



**Riesgos para la integridad
en la contratación pública**
Documentos de trabajo

07

Los factores procedimentales
Incentivos y oportunidades de
riesgo durante el proceso de trabajo
en un expediente de contratación

La Oficina Antifraude es una institución independiente, adscrita al Parlament de Catalunya, encargada de prevenir e investigar la corrupción así como de preservar la transparencia y la integridad de las administraciones y del personal al servicio del sector público en Cataluña.

Desde su vertiente preventiva, da apoyo a las instituciones públicas en la consolidación de sus sistemas de integridad, entre otras formas, estudiando, promoviendo e impulsando buenas prácticas que coadyuven en la mejora de la calidad en la prestación del servicio público.

Estos *Documentos de trabajo* se enmarcan en la tarea preventiva de la Oficina y pretenden facilitar la participación en un proceso de reflexión y trabajo conjuntos y promover la integridad en la contratación pública.

Oficina Antifraude de Cataluña | Dirección de Prevención

Autora: Lara Baena García



Reconocimiento – no comercial – sin obra derivada:

no se permite un uso comercial de la obra original ni la generación de obras derivadas

Proyecto: «Riesgos para la integridad en la contratación pública»

Coordinación: Anabel Calvo Pozo

Documentos de trabajo n° 7

22 de noviembre de 2019 (Versión modificada en marzo 2020)

ISSN 2604-2479

www.antifrau.cat | prevencio@antifrau.cat

Agradecimientos a las personas que han participado, asesorado o revisado esta publicación: Anabel Calvo Pozo, Óscar Roca Safont, Rosa María Pérez Pablo, Elisenda Escoda Ruanes, Jordi Pérez Hernández y Jordi Tres Viladomat; así como Roger Folguera Fondevila por la aproximación gráfica al uso distorsionado de los umbrales de los contratos menores.



Resumen

En los documentos anteriores, se abordan los factores personales y organizativos de los riesgos para la integridad en la contratación. Los primeros identifican aquellos elementos o aquellas circunstancias organizativas que inciden sobre los motores o las motivaciones de las personas que participan en la contratación pública. Los segundos señalan dinámicas o circunstancias relacionadas con el liderazgo, la organización y la dotación de recursos a los circuitos de provisión; dinámicas o circunstancias que crean incentivos u oportunidades de riesgos en los procedimientos de contratación de una institución pública.

En este séptimo *Documentos de trabajo*, el análisis se centra en el ciclo de vida de un contrato concreto; en aquellos factores de riesgo que crean oportunidades o incentivos para praxis irregulares, fraudulentas o corruptas durante su preparación, licitación, adjudicación, ejecución y extinción.

Este análisis presenta menos novedades conceptuales que los anteriores, en particular si se compara con otros estudios sobre riesgos en la contratación pública elaborados por organizaciones internacionales (como los de la OCDE la década pasada) o publicaciones científicas sobre riesgos de corrupción listadas en la bibliografía. El reto era recopilar, completar y adaptar el listado de factores procedimentales a la realidad de las entidades adjudicadoras de Cataluña, así como distinguir y relacionar factores y riesgos de forma sistemática.

Finalmente, este *Documento de trabajo* ofrece a los empleados públicos algunos indicadores para identificar aquellos expedientes de contratación de especial riesgo, en los que la detección de estos factores y la respuesta preventiva tiene que ser prioritaria.



Contenido

1. Introducción	5
2. Ocho factores de riesgo durante la preparación de un contrato	6
2.1. Deficiencias en la recogida, análisis de datos y elaboración documental sobre la necesidad y las alternativas para cubrirla	7
2.2. Inadecuada evaluación de la necesidad de contratar o de la idoneidad del contrato proyectado para cubrirla	14
2.3. Planificación o presupuestación insuficiente o poco rigurosa	17
2.4. Deficiente identificación o descripción del objeto del contrato, sus especificaciones técnicas o las condiciones de ejecución	19
2.5. Deficiente elección o diseño de los criterios de selección	20
2.6. Deficiente elección y ponderación de los criterios de adjudicación o diseño de los sistemas de puntuación.....	22
2.7. Uso distorsionado o no genuino de umbrales, duraciones, plazos y excepciones de la normativa.....	26
2.8. Gestión inadecuada de la información y la documentación que aún no son públicas	30



3. Diez factores de riesgo durante la licitación de un contrato	31
3.1. Publicidad insuficiente de la licitación	32
3.2. Deficiente gestión de las solicitudes de aclaraciones sobre los pliegos	34
3.3. Custodia deficiente de las ofertas presentadas hasta el momento de la apertura de los sobres.....	34
3.4. Inaplicación de las pautas para detectar y comunicar indicios de colusión	35
3.5. Designación de personas insuficientemente expertas para evaluar técnicamente las ofertas.....	36
3.6. Comprobación defectuosa del cumplimiento de los requisitos y las limitaciones para participar en la licitación.....	37
3.7. Falta de motivación o justificación deficiente de las bajas consideradas anormales	38
3.8. Aplicación inadecuada de los criterios de adjudicación.....	39
3.9. Preparación defectuosa de la propuesta de adjudicación.....	40
3.10. Falta de supervisión de la documentación con que se resuelve o formaliza el contrato	41
4. Tres factores de riesgo durante la ejecución de un contrato	42
4.1. Insuficiente supervisión de la ejecución para detectar incidencias o incumplimientos y garantizar una correcta recepción de la prestación	43
4.2. Gestión negligente de las incidencias ocurridas durante la ejecución del contrato y los incumplimientos materializados	44
4.3. Ineficacia o ineficiencia de los mecanismos de exigencia de responsabilidades por incumplimientos contractuales	45
5. Contratos en que la detección y la respuesta preventiva a estos 21 factores debe ser prioritaria.....	47
Bibliografía.....	48





1. Introducción

El proyecto Riesgos para la integridad en la contratación empezó identificando doce grandes áreas de riesgos a lo largo de las tres fases que sigue cualquier expediente de contratación, sintetizadas en la tabla del cuadro 1.

Cuadro 1. Grandes áreas de riesgo durante la preparación, licitación y ejecución de los contratos

1. Preparación	2. Licitación	3. Ejecución
1. Impulsar y preparar contratos innecesarios o perjudiciales	5. No evitar prácticas anticompetitivas	9. Obtener una prestación diferente a la contratada
2. Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o la libre competencia	6. Admitir o excluir empresas licitadoras de forma sesgada	10. Modificar injustificadamente el contrato
3. Filtrar información privilegiada	7. Valorar de forma sesgada las ofertas	11. Autorizar pagos injustificados o irregulares
4. Adjudicar directamente a un operador al margen del procedimiento de contratación	8. Resolver la adjudicación o formalizar los contratos irregularmente	12. No exigir responsabilidades por incumplimientos

Los riesgos agrupados en estas 12 áreas¹ pueden ser generados, potenciados o perpetuados por factores internos o externos a las entidades adjudicadoras. Los factores internos son el objetivo principal de este proyecto, pues sobre ellos los entes públicos tienen un amplio margen de maniobra para actuar preventivamente. Los factores internos que la Oficina Antifraude considera generadores de riesgos en la contratación son objeto de análisis de los dos *Documentos de trabajo* anteriores (nº 5 y 6) y se cierran con la presente publicación.

En el documento nº 5, «El factor humano», la Oficina Antifraude se dirige a las personas que participan en el aprovisionamiento público para invitarlas a reflexionar sobre los motores y las motivaciones de la conducta transgresora y, en particular, sobre algunos aspectos no conscientes que pueden influir en las decisiones que tomamos en nombre de las instituciones públicas. En la segunda parte del documento, se analizan 10 factores relacionados con la gestión de recursos humanos y se explicitan, en términos de riesgos, las repercusiones que pueden tener sobre la integridad del aprovisionamiento institucional. Asimismo, se recuerda que las personas titulares de los órganos de contratación suelen ser también quienes tienen la máxima responsabilidad sobre ese vínculo entre gestión de recursos humanos y gestión de la contratación en las respectivas organizaciones públicas.

¹ El *Documento de trabajo nº 3* ofrece una explicación exhaustiva.



Con la publicación nº 6, «Los factores organizativos», el análisis se centra en el funcionamiento de las instituciones públicas; más concretamente, en identificar disfunciones organizativas que impiden o dificultan una tramitación profesional y eficiente de los expedientes de contratación. Estas disfunciones organizativas pueden generar oportunidades de actuaciones fraudulentas o corruptas o incentivos a la comisión de actos irregulares. Nuevamente, se interpela a los titulares de los órganos de contratación y sus equipos directos, dadas sus responsabilidades directivas y su capacidad de ejercer la potestad autoorganizativa, para que actúen sobre aquellos factores de riesgo.

En el presente documento, los factores generadores de riesgos que se reseñan **apelan de forma directa a todos los empleados públicos** que participan habitual o esporádicamente en la tramitación de los expedientes de contratación. Se identifican 21 disfunciones en los procesos de trabajo relacionados con un expediente de contratación concreto, que generan oportunidades o estímulos para la materialización de los diversos riesgos. Por ello, a tales disfunciones las denominamos *factores procedimentales*.

Su explicación se ordena en tres grandes bloques secuenciales, siguiendo las fases de los procedimientos. Para cada uno se dilucida por qué es un factor de riesgo, cuáles son los principales riesgos o áreas de riesgos propiciados por aquel factor, así como interacciones significativas con otros factores generadores de riesgos que deberán ser consideradas durante el análisis de los factores que inciden en cada institución.

Finalmente, se facilitan algunos indicadores que pueden ayudar a los empleados públicos a identificar expedientes de especial riesgo. En estos casos, será importante prestar atención a las oportunidades o estímulos que pueden generar riesgos para la integridad en la contratación y alertar de la eventual incidencia de estos factores a través de los canales preventivos previstos en cada organización.

2. Ocho factores de riesgo durante la preparación de un contrato

Durante el impulso y la preparación de un contrato, la forma de llevar a cabo las diversas tareas requeridas puede generar **oportunidades** o **estímulos** para la materialización de cualquiera de los riesgos clasificados en las cuatro áreas propias de esta fase:

1. Impulsar y preparar contratos innecesarios o perjudiciales.
2. Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o la libre competencia.
3. Filtrar información privilegiada.
4. Adjudicar directamente a un operador al margen del procedimiento de contratación.

El cuadro 2, de la página siguiente, resume ocho factores procedimentales generadores de riesgos en esta fase e ilustra en qué áreas se agrupan los riesgos que cada factor propicia.



Cuadro 2. Ocho factores procedimentales que incrementan la probabilidad de los riesgos durante la fase de impulso y preparación de un contrato

Factores de riesgo	Áreas de riesgos durante el impulso y preparación			
	Impulsar y preparar contratos innecesarios o perjudiciales	Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o la competencia	Filtrar información privilegiada	Adjudicar directamente al margen del procedimiento de contratación
2.1. Deficiencias en la recogida, análisis de datos y elaboración documental de la necesidad y las alternativas para cubrirla	●	●	●	
2.2. Inadecuada evaluación de la necesidad o la idoneidad del contrato proyectado para cubrirla	●	●		
2.3. Planificación o presupuestación insuficiente o poco rigurosa	●	●		●
2.4. Deficiente identificación o descripción del objeto, sus especificaciones técnicas o condiciones de ejecución	●	●		●
2.5. Deficiente elección o diseño de los criterios de selección		●		
2.6. Deficiente elección, ponderación de los criterios de adjudicación o diseño de sistemas de puntuación	●	●		
2.7. Uso distorsionado o no genuino de umbrales, duraciones, plazos y excepciones de la normativa		●		●
2.8. Gestión inadecuada de la información y la documentación que aún no son públicas			●	

2.1. Deficiencias en la recogida, análisis de datos y elaboración documental sobre la necesidad y las alternativas para cubrirla

Antes del inicio formal de los expedientes de contratación, es necesario recoger información y a menudo también elaborar documentos sobre la necesidad —estudios sobre el funcionamiento de servicios públicos o sobre la satisfacción de sus usuarios, documentación sobre las infraestructuras necesarias, informes sobre necesidades de mejora en equipamientos, suministros, etc. — así como sobre las diversas alternativas para cubrirla.

Las tareas de recogida y análisis de datos sobre la naturaleza y extensión de las necesidades y las de elaboración de documentación sobre los diferentes



planteamientos posibles serán la base para evaluar la viabilidad y la idoneidad de cada opción (ventajas, inconvenientes, costes, beneficios, plazos, etc.) y si procede, escoger aquella que se considere la más adecuada.

Esta evaluación (epígrafe 2.2.) permitirá motivar adecuadamente el contrato proyectado a través de la memoria justificativa y realizar el resto de trabajos preparatorios de la contratación: preparar los pliegos de prescripciones técnicas (PPT), los pliegos de cláusulas administrativas particulares (PCAP), el anuncio de licitación y aquella otra documentación que se considere oportuna según el caso.

Las mencionadas tareas de recogida y análisis de información y de elaboración de documentos sobre las alternativas para cubrir la necesidad se pueden llevar a cabo al menos de tres formas.

1. **Realización interna** partiendo de datos disponibles o elaborados por la propia institución, de la experiencia de aprovisionamiento anterior, de otras fuentes de información pública accesibles (bancos de precios, datos estadísticos relevantes para la prestación requerida, índices de referencia, estudios y recomendaciones de organismos internacionales o entes públicos especializados...), de contratos de otras instituciones equiparables a través de los cuales se han adquirido prestaciones similares o de cualquier otra fuente de información ajena a los operadores económicos.
2. **Consultas preliminares de mercado**, con las que la institución recaba, de forma transparente, el asesoramiento de expertos independientes, organizaciones especializadas u operadores de mercado.
3. **Contratación externa** de estas tareas, a través de profesionales o empresas especialistas; por ejemplo, al contratar externamente el proyecto de una obra o el análisis de las necesidades y costes de poner en marcha un nuevo servicio.

Las tres vías pueden ser efectivas. Sin embargo, la forma de llevarlas a cabo puede generar oportunidades para diferentes riesgos durante la fase de impulso y preparación de un contrato. El factor generador: deficiencias diversas en la recogida de información y elaboración documental. Veamos cómo se manifiestan en cada caso.

Deficiencias en la recopilación y la elaboración documental interna

Las deficiencias más habituales durante estos trabajos suelen ser:

- Una **recopilación o comprobación poco exhaustiva o rigurosa** de la información disponible.
- Una **búsqueda insuficiente de novedades o de alternativas** para cubrir la necesidad (o, incluso, la confusión entre necesidad y solución para proveerla²).
- **Errores o falsedades** en la información recopilada o la documentación técnica elaborada.

² Por ejemplo, si se plantea como necesidad «la adquisición de un vehículo», las alternativas para cubrir esta necesidad se limitan a un contrato de suministros. En cambio, si la necesidad planteada es «garantizar la movilidad del colectivo X de servidores públicos en las condiciones Y», entre las alternativas para cubrir la necesidad se estudiará no solo la adquisición de un vehículo sino también otras posibles soluciones: contratos de servicios de *renting* o de *leasing* de vehículos, servicios de alquiler de vehículo con conductor, etc.



Estas deficiencias se manifiestan de formas diversas:

- La copia automática de documentación de contratos anteriores o de otras instituciones públicas, sin más búsqueda o contraste de la información. Esta práctica crea **oportunidades** para una recogida de información obsoleta o simplemente no extrapolable a las características de la prestación que requiere aquella institución en particular.
- La falta de rigor a la hora de recoger toda la información necesaria para la preparación; por ejemplo, durante el planteamiento de un proyecto inicial de obra, tal falta de rigor puede originar una topografía incompleta, una geotécnica inexistente o insuficiente, mediciones incorrectas o irreales... Cualquiera de estos déficits genera **oportunidades** para preparar contratos sobredimensionados o de imposible ejecución así como para posteriores modificaciones o contratos complementarios en fase de ejecución, sobrecostes, retrasos, etc.
- La demanda de información al contratista actual, porque no se ha realizado un seguimiento suficiente de la ejecución del contrato y solo el contratista dispone de toda la información. Cuando esto sucede, surgen **oportunidades** para que el contratista facilite información incompleta, imprecisa o sesgada, que una vez reflejada en los pliegos, ponga en riesgo la igualdad, la concurrencia y la libre competencia.
- Contactar directamente a uno o varios operadores económicos para pedirles la información sobre la que la entidad adjudicadora basará la preparación de la contratación, sin transparencia ni rendición de cuentas sobre quién se ha consultado, el porqué de la elección, ni la información obtenida (**consultas preliminares opacas**). Esta práctica genera **oportunidades** para una recogida incompleta o sesgada de la información; razón por la cual la normativa vigente regula las condiciones mínimas que hay que respetar para llevar a cabo consultas preliminares de mercado, explicadas en el apartado siguiente. Además, surgen también **oportunidades** para un acceso privilegiado de estos operadores a información que todavía no es pública³.
- No buscar, estudiar, evaluar ni documentar otras alternativas contractuales para proveer una prestación que se contrata de forma recurrente; así se generan **oportunidades** para los riesgos relacionados con el impulso de una contratación desactualizada o, incluso, innecesaria.

Insuficiente transparencia y rendición de cuentas sobre las consultas preliminares de mercado

Las consultas preliminares de mercado constituyen un sistema de recogida de información que puede ser especialmente adecuado cuando una institución pública no cuenta con la especialización necesaria en la materia o con un conocimiento lo bastante actualizado para planificar, preparar y gestionar el aprovisionamiento de determinadas necesidades. De acuerdo con la normativa vigente, estas consultas tienen que ser **públicas** (art. 115.1 LCSP) y quedar debidamente **documentadas** en el expediente de contratación (art. 115.3).

³ En los talleres de análisis de riesgos, se detectó incluso la práctica irregular de pedir directamente a un proveedor conocido o «recomendado» que prepare los pliegos, hecho que incrementa exponencialmente el riesgo de diseñar pliegos que favorezcan o perjudiquen determinados operadores económicos conocidos, vulnerando los principios de no discriminación, igualdad de trato, concurrencia y salvaguardia de la libre competencia.



Estas exigencias son importantes precisamente porque los déficits de transparencia y rendición de cuentas sobre (1) los participantes en la consulta, (2) el contenido de la misma y la metodología de recogida de información o (3) los resultados obtenidos pueden ocultar conflictos de interés mal gestionados, influencias indebidas o filtraciones de información privilegiada.

Por ello, las consultas preliminares de mercado insuficientemente motivadas, documentadas o publicadas (o las completamente opacas, citadas anteriormente) generan **oportunidades** para:

- obtener información sesgada a favor de algún operador económico.
- ofrecer información asimétrica durante las consultas.
- no detectar acuerdos colusorios entre los consultados.

Durante los talleres de análisis de riesgos llevados a cabo por la Oficina Antifraude (en el 2017 y la primera mitad del 2018), este sistema de recogida de información todavía no se había transpuesto a la regulación estatal o justo se acababa de aprobar la LCSP y apenas se había utilizado. Por ello no fue posible detectar manifestaciones de este tipo de deficiencias.

Para conocer la praxis llevada a cabo, la Oficina Antifraude ha buscado las consultas preliminares de mercado publicadas en la plataforma electrónica de contratación pública de la Generalitat de Catalunya, desde la entrada en vigor de la Ley 9/2017, de 8 noviembre, de contratos del sector público, el 9 de marzo de 2018, hasta el 31 de diciembre de 2018. El resultado se muestra en la tabla del cuadro 3 que incluye: las fechas (1ª columna), los enlaces a las consultas publicadas en este plazo de tiempo (2ª), si la consulta estuvo abierta o si se seleccionaron solo algunos expertos u operadores económicos (4ª); si la entidad adjudicadora publicó el informe final sobre la consulta (5ª) y si en el diagrama de flujo que aparece en la plataforma —alerta futura y consulta preliminar de mercado, anuncio previo, anuncio de licitación, adjudicación, etc.— se puede seguir la licitación posterior a aquella consulta, lo cual permitiría realizar el seguimiento de los efectos de la consulta sobre los pliegos publicados (6ª).

Cuadro 3. Transparencia y rendición de cuentas de las consultas preliminares de mercado publicadas desde la entrada en vigor de la LCSP hasta el 31/12/2018

Fecha publicación	Nombre de la consulta preliminar	Entidad adjudicadora	Tipo de consulta	Informe publicado en el perfil del contratante	Visible la continuidad expediente
9/4/2018	<u>Consulta preliminar en lo referente a la contratación del renting de vehículos para los centros sanitarios del Instituto Catalán de la Salud.</u>	ICS	Abierta	Sí	No
11/4/2018	<u>Consulta preliminar en lo referente a la contratación del suministro de fórmulas magistrales para los servicios de farmacia del Instituto Catalán de la Salud</u>	ICS	Abierta	Sí	No
16/4/2018	<u>Consulta preliminar en el mercado con el objetivo de preparar la licitación de servicios administrativos de atención a pacientes extranjeros, con destino a la fundación de gestión sanitaria del hospital de la santa cruz y sant pau</u>	Fundación Gestión Sanitaria Hospital Santa Creu i Sant Pau	Abierta	Sí	No



Fecha publicación	Nombre de la consulta preliminar	Entidad adjudicadora	Tipo de consulta	Informe publicado en el perfil del contratante	Visible la continuidad expediente
10/5/2018	<u>Consulta preliminar en lo referente a la prestación de servicios de sistemas de información para la gestión del talento, el conocimiento y la inteligencia colectiva</u>	ICS	Abierta	Sí	No
28/5/2018	<u>Convocatoria de una consulta preliminar en el mercado en lo referente a la contratación para la mejora de la atención integral del paciente con arritmias con la implementación de soluciones digitales innovadoras</u>	ICS	Abierta	Sí	No
5/6/2018	<u>Consulta preliminar del mercado para la adquisición de autocompactadores con sistema de pesaje incorporado e identificación</u>	Mercabar-na	Abierta	No	No
14/6/2018	<u>Consultas preliminares sobre el servicio de suministro de comidas elaboradas para las Guarderías Municipales</u>	Ayuntamiento de Rubí	Abierta	Sí	No
29/6/2018	<u>Consulta mercado financiación situaciones de dependencia personas mayores</u>	Instituto Municipal de Servicios Sociales	Abierta	No	No
26/7/2018	<u>Consulta preliminar de mercado para preparar la licitación que tendrá por objeto seleccionar a un socio privado para transformar "vivienda metrópolis barcelona, sa" en una sociedad de economía mixta</u>	Área Metropolitana de Barcelona	Abierta	Sí	No
4/9/2018	<u>Consulta preliminar de mercado para el proyecto de implantación de la firma electrónica en el Consorcio Sanitario (CPM062018)</u>	Consorcio Sanitario Integral	Abierta	No	No
4/9/2018	<u>Consulta preliminar mercado</u>	Ayuntamiento Amposta	Abierta	No	No
10/9/2018	<u>Convocatoria de una consulta preliminar en el mercado para definir a un nuevo modelo de aprovisionamiento y mantenimiento de aplicaciones informáticas de la Generalitat de Catalunya.</u>	CTTI	Abierta	Sí	No
24/10/2018	<u>Consulta previa al mercado relativa una posible licitación del sistema de información de la residencia asistida, gestionada por Gestión sanitaria y asistencial de Tortosa, SAM (GESAT CPM02)</u>	Gestión Sanitaria y Asistencial de Tortosa SA	Abierta	No	No
29/11/2018	<u>Consulta preliminar servicio de lavandería varias entidades Baix [C]amp</u>	Hospital de Sant Joan de Reus, SAM	Abierta	No	No
29/11/2018	<u>Consulta preliminar servicio de lavandería varias entidades Baix Camp</u>	Centre MQ Reus, SA	Abierta	No	No



Fecha publicación	Nombre de la consulta preliminar	Entidad adjudicadora	Tipo de consulta	Informe publicado en el perfil del contratante	Visible la continuidad expediente
29/11/2018	<u>Consulta preliminar servicio de lavandería varias entidades Baix [C]amp</u>	Fundación Sagessa - Salud	Sin datos	No	No
29/11/2018	<u>Anuncio previo relativo a la consulta abierta al mercado para el despliegue del punto de información energético (tótem) del Ayuntamiento de Barcelona, por medio de la compra pública de innovación (CPI)</u>	Consorcio de la Agència Local de Energía Barcelona	Abierta	Sí	No
28/12/2018	<u>Consulta preliminar en el mercado en lo referente al suministro de un espectrómetro de masas Q/HRMS acoplado a un cromatógrafo de líquidos, de un espectrómetro de masas QQQ acoplado a un cromatógrafo de líquidos y de un espectrómetro de masas acoplado a un cromatógrafo de gases</u>	Universidad Rovira i Virgili	Abierta	Sí	No

Fuente de los datos: Plataforma electrónica de contratación pública de la Generalitat de Catalunya. Extracción: 4/11/2019. Elaboración propia.

A la vista de estos datos, destaca positivamente la generalización de las consultas abiertas; es decir, sin selección previa de expertos u operadores económicos por parte de la entidad adjudicadora.

Los **principales déficits de transparencia y de rendición de cuentas detectados** en esta muestra se resumen en tres.

- **La falta de publicidad de los resultados de la consulta.** En 8 de las 18 consultas tramitadas, no se publicó el informe de resultados en el correspondiente perfil del contratante. El legislador ha previsto que el informe de resultados no solo debe estar motivado y formar parte del expediente de contratación, sino que «estará sujeto a las mismas obligaciones de publicidad que los pliegos de condiciones, publicándose en todo caso en el perfil del contratante del órgano de contratación» (art. 115.3 LCSP), precisamente porque tales resultados determinarán la preparación del contrato. **La no publicación impide conocer quién participó y cuál fue la información resultante de aquel proceso de trabajo.**
- **La falta de visibilidad de los informes de resultados publicados.** En cuanto a las 10 consultas cuyos informes de resultados sí se habían publicado, en 9 de los casos resulta muy difícil ubicarlos, dado que no están publicados en el espacio central, en el apartado titulado «Documentación» (solo una entidad ubica aquí el informe), sino que para llegar a encontrarlos es preciso clicar en «Avisos relacionados con las consultas preliminares de mercados», situado en el margen derecho del cuerpo central de información sobre la consulta. Esta forma de publicar los informes dificulta el acceso y, en la práctica, genera opacidad para aquellas personas que no sepan que los informes de resultados se publican en los avisos.
- La **opacidad sobre la licitación posterior a la consulta**, dado que en ninguno de los 18 casos aparecen datos tras la consulta preliminar de mercado en el diagrama de flujo del procedimiento. Así, no se sabe si el resultado de estas consultas permitió avanzar con las tareas preparatorias y, por lo tanto, incoar los respectivos expedientes de contratación. **Esta falta de transparencia impide el seguimiento y**

escrutinio público de cómo se trasladaron los resultados de cada consulta a los pliegos de su eventual licitación⁴.

Estos déficits de transparencia y rendición de cuentas incrementan las **oportunidades** de obtener información sesgada porque dificultan la detección de conflictos de interés o de influencias indebidas; riesgos que en caso de materializarse tendrán efectos durante toda la preparación y la licitación de los correspondientes contratos.

Supervisión insuficiente del encargo externo

La tercera forma de recoger y analizar la información y elaborar la consecuente documentación consiste en contratar externamente estas tareas; por ejemplo, la recogida de datos y la elaboración del planteamiento inicial de un proyecto de obra o bien la consultoría para evaluar los motivos del mal funcionamiento de un servicio público y proponer vías para solucionarlo.

En estos casos, se externaliza la tarea, pero la supervisión del proceso de trabajo y de los resultados entregados debe ser suficientemente meticulosa para garantizar la calidad, veracidad y rigor necesarios. Por el contrario, **una supervisión insuficiente genera los dos tipos de oportunidades** expuestos en los dos epígrafes anteriores:

- Oportunidades de información o documentación desactualizada, imprecisa, errónea o poco rigurosa, que incrementan los riesgos de una contratación innecesaria o perjudicial.
- Oportunidades de información sesgada, en particular de cara a la presentación de alternativas de solución o en la presentación de una única alternativa válida cuando en realidad existen otras, si no hay un grado suficiente de transparencia y no se activan los mecanismos necesarios para detectar y gestionar los conflictos de interés del operador económico a quien se encarga esa información y documentación.

Las deficiencias señaladas en las tres formas de recogida y análisis de la información y de preparación de la documentación incrementan la probabilidad de los riesgos especificados en las tres áreas siguientes:

- Impulsar y preparar contratos innecesarios o perjudiciales:
 - No detectar conflictos de interés de los servidores públicos que participan en la detección de la necesidad y en la decisión de si es necesario contratar y cuál es la forma más idónea de hacerlo.
 - No detectar ofertas de sobornos, demandas de comisiones u otros beneficios ilegítimos a cambio de incidir en la definición de la necesidad o en la preparación de la contratación.

⁴ La Dirección General de Contratación Pública está trabajando para que la integración de la Plataforma de Servicios de Contratación Pública con los gestores electrónicos de expedientes de contratación corporativos de la Generalitat de Catalunya permita, en los casos en que se haya publicado previamente una consulta preliminar de mercado, que las personas usuarias puedan enviar la publicación del anuncio de licitación al Perfil del Contratante directamente desde esos gestores. Actualmente, para publicar todas las fases del expediente en el mismo espacio virtual del perfil del contratante, las personas usuarias de los órganos de contratación de la Administración de la Generalitat y de su sector público tienen que introducir las publicaciones manualmente.



- Diseñar contratos sobredimensionados, de imposible ejecución o perjudiciales para la institución pública o el interés general.
- Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia:
 - Diseñar pliegos que favorezcan o perjudiquen determinados operadores económicos (pliegos a medida).
 - Diseñar pliegos que faciliten comportamientos colusorios.
 - Preparar pliegos que faciliten que el contratista se convierta *de facto* en un poder adjudicador a través de la subcontratación.
- Filtrar información privilegiada:
 - Proporcionar a determinados operadores acceso privilegiado a información antes de que se haya hecho pública.
 - Proporcionar a los participantes en la consulta preliminar de mercado información que después no se facilitará en el anuncio ni en los pliegos, pero que condicionará la concurrencia o incluso la valoración de las ofertas en fase de licitación.

La probabilidad de que estos riesgos se materialicen puede incrementarse cuando una deficiente recogida de información y elaboración de documentación para la posterior preparación del contrato **coincide con otros factores**:

- **Personales**: reclutamiento no meritocrático; deficiente gestión de los conflictos de interés; falta de formación sobre sesgos cognitivos en la toma de decisiones; deficiente gestión de los conflictos de interés de las personas que participan de forma directa o indirecta en la recogida; falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos; deficiente desarrollo de las competencias de compra; desconocimiento o escaso uso de herramientas de soporte a la compra y supervisión jerárquica deficitaria.
- **Organizativos**: la falta de seguimiento de las estrategias de aprovisionamiento dificulta la recogida de información clave para plantear mejores alternativas a la estrategia para adquirir la prestación; los **nichos de conocimiento no documentado** sobre prestaciones estratégicas que se contratan de forma recurrente o la insuficiencia de herramientas organizativas o canales de soporte a la compra íntegra y profesional agrava la probabilidad de recoger información incompleta o no actualizada; y la insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional incrementa las oportunidades de influencia indebida y, por lo tanto, de información sesgada.

2.2. Inadecuada evaluación de la necesidad de contratar o de la idoneidad del contrato proyectado para cubrirla

Una vez recogida y analizada toda la información sobre la necesidad y documentadas las alternativas para cubrirla, es el momento de evaluarlas y escoger la más idónea. Si la más idónea comporta contratar una prestación, habrá que motivar esta necesidad y el porqué de la opción escogida para cubrirla⁵ en la memoria justificativa del contrato.

⁵ El art. 28 de la LCSP dispone que las entidades del sector público no pueden celebrar más contratos que aquellos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus finalidades institucionales. Por esta razón, el expediente de contratación se inicia con la justificación de esta necesidad de contratar y la idoneidad del objeto y contenido del contrato «proyectado» para cubrirla. Además, el art. 63.3 de la LCSP ha previsto la obligación de publicar al perfil del contratante la memoria justificativa del contrato y, en caso de contratos de servicios, el informe de insuficiencia de medios.



Sin embargo, tanto la Oficina Antifraude como el resto de órganos de control interno o externo, señalan la existencia de expedientes cuya justificación de la necesidad de contratar consiste en meras menciones a la competencia de la institución u otras circunstancias igualmente genéricas que en realidad no dan cumplimiento efectivo al requisito de justificar la necesidad de contratar ni la idoneidad del contrato propuesto.

La falta de evaluación o bien la evaluación inadecuada (la que no es objetiva, neutral, imparcial, ni técnicamente rigurosa) de la necesidad de adquirir una prestación o de la idoneidad del contrato proyectado para hacerlo generan **oportunidades** para la definición de prestaciones innecesarias, para proveerlas en cantidad o calidad que exceden las necesidades reales o para incorporar influencias indebidas.

En el transcurso de los talleres de análisis de riesgos en la contratación pública, llevados a cabo entre 2017 y principios de 2018, los gestores públicos valoraron la falta de evaluación adecuada de la necesidad y la idoneidad del contrato como factor de riesgo de incidencia probable en la contratación de sus organizaciones (en algunas de sus manifestaciones, muy probable, aunque la valoración variaba en función de la institución pública⁶).

Estas son algunas manifestaciones de este factor de riesgo:

- Automatismos organizativos en la renovación de los contratos, sin reevaluar si siguen siendo necesarios.
- Descartar por defecto la opción de ofrecer el servicio con recursos propios, sin estudio objetivo y detallado de los costes y beneficios de esta opción.
- Falta de —o déficits en el— control técnico de la necesidad de contratar; por ejemplo, prestaciones «vendidas» al responsable político (impulsor de la «necesidad»), con las que los responsables técnicos no están de acuerdo, si bien el procedimiento no habilita un trámite para dejar constancia motivada de la disconformidad con respecto a aquella necesidad.
- Falta de estudios coste-beneficio, estudios de escasa calidad técnica o sesgados por falta de imparcialidad o de independencia, que impiden alertar sobre proyectos no viables⁷.
- No tomar en consideración o no evaluar de forma imparcial las alternativas propuestas para proveer una determinada prestación.
- En la contratación de infraestructuras, falta de evaluación objetiva, neutral o técnicamente rigurosa no solo de la necesidad sino también de la idoneidad de la «solución»: la ubicación, la configuración, la distribución de los equipamientos o infraestructuras en el conjunto del territorio o su viabilidad a medio y largo plazo.

Estas o cualquier otra manifestación de una inadecuada evaluación de la necesidad de contratar generan oportunidades para los riesgos mencionados en las dos áreas siguientes:

⁶ En el 2007, la OCDE identificó esta falta de evaluación de la necesidad en varios países europeos, entre ellos España (OCDE, 2007: pág. 21).

⁷ En este sentido el fiscal jefe del Tribunal de Cuentas, M. A. Torres Morato, y el interventor y auditor del Estado, I. Góngora Zurro, afirman en un artículo reciente: «Resulta obligada la constancia en los expedientes de contratación de los informes o de los estudios económicos necesarios para garantizar que el objeto del contrato no excede de la cobertura de la necesidad ni en términos cuantitativos ni cualitativos, así como que el precio del contrato sea el adecuado al mercado [...] tanto al determinar los presupuestos de los contratos como al establecer las prestaciones y contraprestaciones entre la Administración y el contratista.» (2019: pág. 5).



- Impulsar contratos innecesarios, sobredimensionados o contrarios al interés general: la inversión o la compra que actualmente resultan innecesarias; la demanda inducida en beneficio de una empresa concreta, pero de nulo o escaso valor para la sociedad/la institución pública; la inversión económicamente injustificada o medioambientalmente perniciosa; la compra que resulta perjudicial porque el suministro que se pretende adquirir dejará de cumplir los estándares legalmente obligatorios en breve, etc.
- Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o la libre competencia: la autoridad decide sobre necesidades de contratos que impacten en empresas dónde había trabajado anteriormente⁸; los suministros o servicios han sido sobreestimados para favorecer una empresa en particular, etc.

Tanto la bibliografía que investiga los riesgos en la contratación pública, como las actuaciones de investigación de la Oficina Antifraude, coinciden en detectar la incidencia de este factor de riesgo en la contratación de infraestructuras, tecnologías de la información y la comunicación o en la compra de suministros⁹.

La probabilidad de estos riesgos se puede incrementar todavía más cuando la inadecuada evaluación de la necesidad de contratar o de la idoneidad de la estrategia para hacerlo **coincide con otros factores**:

- **Procedimentales**, propios de la preparación de contratos que limitan la concurrencia o la competencia y que se presentan seguidamente.
- **Personales**, como la deficiente gestión de los conflictos de interés (clave para los riesgos relacionados con la influencia indebida) o la falta de formación sobre los sesgos cognitivos en la toma de decisiones (importante por su impacto en la objetividad, imparcialidad e independencia).
- **Organizativos**, como presiones internas para agotar innecesariamente el presupuesto anual; límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y el de decisión tecnicoadministrativa o la insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional.
- **Externos**, como **la ausencia de supervisión externa suficiente sobre la necesidad e idoneidad de los contratos de las instituciones públicas**, ex ante o ex post; exhaustiva o por muestreo aleatorio; por órganos de control externo o a través de otras fórmulas alternativas como auditores de integridad (Australia¹⁰), comités parlamentarios (para grandes proyectos de infraestructuras en los Países Bajos¹¹) o pactos de integridad en el contexto de contratos identificados como de alto riesgo (ver apartado 5).

⁸ Como consecuencia de conflictos de interés mal gestionados (factor de riesgo personal).

⁹ En este último ámbito, se han propuesto indicadores que alertan del sobredimensionamiento comparando los valores del abastecimiento en una institución (cantidades, características, precios) con los de otras instituciones públicas con necesidades comparables. Fazekas et al., 2013: pág. 18.

¹⁰ Verifican procesos de contratación en proyectos políticamente delicados y potencialmente controvertidos, muy complejas o con un impacto financiero importante. OCDE, 2007: pág. 101.

¹¹ Para verificar la integridad de las decisiones tomadas con respecto a inversiones públicas de alto nivel, el Reino de los Países Bajos estableció un Comité Parlamentario para revisar la realización de grandes proyectos de infraestructuras como la construcción de la Betuwe Route o la reconstrucción de la línea sur de alta velocidad. Este comité demostró que en nueve de diez casos, las decisiones sobre grandes proyectos de infraestructuras estaban mal informadas con respecto a los costes y beneficios, y los peligros más comunes eran sobrecostes y déficits de beneficios. OCDE, 2007: pág. 115.



2.3. Planificación o presupuestación insuficiente o poco rigurosa

Otro de los factores de riesgo estimados como probables o muy probables en los talleres de análisis de riesgos en la contratación son los déficits técnicos o la falta de planificación y presupuestación de un contrato. También la OCDE o la Comisión Europea a través de la OLAF coinciden en identificar las repercusiones de estas deficiencias sobre el fraude y la corrupción en la contratación pública.

La falta de planificación del abastecimiento de un contrato o las deficiencias técnicas en la elaboración del presupuesto para proveer una determinada necesidad generan:

- **incentivos para buscar vías** que aceleren irregularmente la tramitación de los contratos.
- **oportunidades** para (1) preparar pliegos con unas **condiciones económicas que desincentiven la concurrencia y la libre competencia** y generen ineficiencia en el uso de los recursos públicos destinados a obtener una determinada prestación, o (2) **futuras modificaciones** del contrato durante su ejecución.

Estas son algunas de las manifestaciones detectadas:

- Falta de planificación de la renovación en contratos de servicios o suministros recurrentes, que lleva a iniciar el expediente sin tiempo suficiente para una adecuada preparación y licitación, en ocasiones cuando ya no hay posibilidad de prórroga.
- Previsión poco realista de plazos para la preparación, licitación y adjudicación del contrato, que no toma en consideración el coste, la complejidad o incluso la controversia que pueden comportar determinados expedientes de contratación.
- En proyectos TIC, planificar la contratación del análisis funcional previo, conjuntamente con el diseño y la implantación de la solución. Ello impide la definición previa precisa de la prestación que realmente se requiere y las especificaciones técnicas y condiciones de ejecución que tiene que cumplir, y consiguientemente, dificulta una planificación y una presupuestación precisas de la ejecución. Por lo tanto, genera también oportunidades para desviaciones en la ejecución (retrasos y sobrecostes) o, incluso, para modificaciones esenciales de los contratos.
- Infraestimación o sobreestimación de los costes; bien por una deficiente recogida de información preparatoria del contrato (epígrafe 1.1), bien por influencias indebidas (conflictos de interés mal gestionados¹²).
- Al valorar los costes del contrato de un suministro, no tener en cuenta potenciales exclusividades durante su ciclo de vida (consumibles, piezas o reparaciones, *software* exclusivo para su funcionamiento, solo suministrable por aquel operador).
- Deficiente o inexistente supervisión de las estimaciones de precios y costes o de otros cálculos para la presupuestación del valor estimado del contrato, creando oportunidades para errores e incrementando la probabilidad de futuras desviaciones significativas en fase de ejecución.
- Sobredimensionamiento de partidas alzadas como «colchón para imprevistos» durante la ejecución de contratos de obras.

¹² Véase este factor personal de riesgo en el *Documentos de trabajo* n° 5.



Estas o cualquier otra manifestación de una planificación y presupuestación insuficiente o descuidada generan oportunidades para los siguientes riesgos en fase de preparación:

- En el área de impulsar y preparar contratos sobredimensionados o perjudiciales para la institución pública o el interés general: por ejemplo, repercutir en el precio del contrato el importe que se ha comprometido abonar como «comisión» a cambio de influir en las decisiones que durante las fases de preparación y licitación faciliten la adjudicación del contrato a una empresa determinada; repercutir en el precio el pago de antiguos favores políticos que se cobrarán a través de aquel determinado contrato.
- En el área de preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o la libre competencia: uso injustificado o mal uso de la tramitación de emergencia; fijar un precio del contrato por debajo de precios de mercado que desincentive la concurrencia (en algunos casos, como estrategia para que quede desierta la licitación y poder recurrir a procedimientos negociados) y crear oportunidades para modificados en fase de ejecución; cálculo incompleto del valor estimado del contrato que permita escoger procedimientos de adjudicación con menos publicidad y un régimen de recursos interno (exclusión del recurso especial en materia de contratación).
- En el área de adjudicar a un operador al margen del procedimiento de contratación, para acortar plazos por déficits de planificación:
 - Evitar la incoación de un nuevo expediente de contratación y aprovechar un contrato ya formalizado para conseguir la prestación: continuando la ejecución (y pago) más allá de la vigencia contractualmente prevista, o iniciando la ejecución de un nuevo contrato antes de licitarlo para después «vestir» el expediente.
 - Sustituir irregularmente la tramitación de un expediente por otras fórmulas de colaboración no competitivas: encargo directo a medios propios que no reúnen los requisitos para serlo o incorrecta adquisición de una prestación a través de un convenio en lugar de un contrato.

En fase de ejecución del contrato, este factor propicia también los riesgos relacionados con la obtención de una prestación diferente a la contratada (en particular, riesgos relacionados con desviaciones de costes, calidad o plazos), así como los relacionados con la modificación irregular de contratos, como la aprobación de modificaciones que afecten al contenido esencial del contrato o contratos complementarios irregulares.

Además, la probabilidad de estos riesgos se incrementa **cuando la planificación o la presupuestación insuficiente o descuidada coincide con otros factores:**

- **Procedimentales:** la deficiente recogida de información para la preparación del contrato o bien el uso distorsionado o no genuino de umbrales, excepciones, fechas y plazos que desfavorecen la concurrencia.
- **Personales:** el deficiente desarrollo de las competencias de compra (en particular habilidades y técnicas para conocer en profundidad los mercados, afinar con estimaciones minuciosas de los costes y, por lo tanto, con el establecimiento del precio del contrato), así como el desconocimiento o escaso uso de herramientas de apoyo a la compra son factores relevantes.
- **Organizativos:** la falta de visión global que origina disfunciones en la planificación de la contratación; decisiones políticas que comprometen plazos de imposible cumplimiento con la normativa vigente y afectan a la planificación del contrato; margen organizativo para la adopción de estrategias de aprovisionamiento no competitivas.



- **Externos:** falta de centrales de compras potentes; falta de instituciones que sigan, analicen, evalúen y publiquen datos de eficiencia de la compra pública¹³.

2.4. Deficiente identificación o descripción del objeto del contrato, sus especificaciones técnicas o las condiciones de ejecución

La descripción de la obra, servicio o suministro que se quiere obtener, las especificaciones que tiene que cumplir (calidad, frecuencia, nivel de servicio, etc.) o las condiciones que cumplir durante su ejecución generan oportunidades para varios riesgos para la integridad.

Las deficiencias más habituales suelen ser imprecisiones, errores, excesiva complejidad en la descripción, déficits de información relevante para los operadores interesados en participar, selección arbitraria y no justificada de la información que describe el objeto, las especificaciones técnicas de la prestación o las condiciones especiales de ejecución, etc.

Estas deficiencias generan oportunidades para los riesgos relacionados con impulsar y preparar contratos perjudiciales, preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o, incluso, oportunidades para futuras adjudicaciones al margen del procedimiento de contratación.

Algunas manifestaciones detectadas por la Oficina Antifraude de estas deficiencias son:

- Definición tan vaga de la prestación requerida que no se entiende o bien complica la presentación de una oferta ajustada a las necesidades (y, en contratos recurrentes, favorece al contratista actual que conoce bien la necesidad y los condicionantes de la prestación). La vaguedad de tal descripción puede llegar a ser planificada (**oportunidad**) con el objetivo de poder aprovechar este contrato en el futuro para adquirir nuevas prestaciones sin ningún expediente de contratación, por lo tanto, adjudicando *de facto* al mismo contratista (contratos «chiclet»).
- Descripción innecesariamente compleja del objeto contractual que dificulta la comprensión, incentiva la no concurrencia y crea **oportunidades** para impulsar contratos perjudiciales para la institución pública o el interés general.
- Falta de rigor en la elaboración de la documentación técnica; por ejemplo, en contratos de obras, incongruencias entre memoria, planos, pliego de condiciones y presupuesto, que se detectarán en fase de ejecución y generan **oportunidades de** posteriores modificados o complementarios.
- Descripción imprecisa de las condiciones de ejecución que dificulta la exigencia de responsabilidades si estas se incumplen en fase de ejecución del contrato.

¹³ Hasta el momento, el sector público no ha estado haciendo un seguimiento sistemático y público de los precios por los cuales adjudica suministros, servicios y obras, ni siquiera sobre aquellas prestaciones más básicas y comunes en buena parte de las entidades adjudicadoras. Mientras tanto, la OCDE y la Comisión Europea estudian desde hace al menos un par de años los algoritmos de precios que utiliza el sector privado para seguir y reaccionar ante los precios de su competencia y su impacto en la colusión. Se ha iniciado ya el debate sobre cómo trasladar conceptos como «acuerdo», que son requisitos para la persecución de determinadas prácticas colusorias (por ejemplo, la colusión tácita), al funcionamiento de los algoritmos de fijación de precios. Para más información: <https://www.oecd.org/competition/algorithms-and-collusion.htm>.



- Errores en la identificación del código CPV¹⁴, lo cual impide a operadores económicos de otros estados miembros de la Unión Europea identificar esta licitación sin necesidad de traducción.
- Selección no justificada o no razonable de especificaciones técnicas de la prestación que crea oportunidades para:
 - Especificaciones predeterminantes (incluir marcas comerciales; copiar la ficha técnica de producto de un proveedor...), incrementando la probabilidad de diseñar pliegos que favorezcan a determinados operadores económicos.
 - Especificaciones referidas a estándares desactualizados o a punto de devenir obsoletos (de calidad, de servicio, de seguridad, de sostenibilidad ambiental, etc.), incrementando el riesgo de contratos perjudiciales para la institución pública o el interés general.
- Selección injustificada de condiciones de ejecución que favorecen a determinados operadores.

Estas deficiencias generan:

- **Incentivos para la no concurrencia**, cuando dificultan la identificación o la comprensión por parte de los operadores de la prestación que la institución requiere.
- **Oportunidades para beneficiar** a un determinado operador o tipo de operadores.
- **Oportunidades para segregar la prestación** en varios contratos, ya sea por carencias presupuestarias o para escoger procedimientos más rápidos; pero en cualquiera de los dos casos, con impacto negativo sobre la concurrencia y la competencia, y poniendo en riesgo la eficiencia en el abastecimiento.

Estos riesgos se pueden ver incrementados si esta deficiente identificación o descripción de la prestación, sus especificaciones técnicas o las condiciones de ejecución **coincide con otros factores**:

- **Procedimentales**: deficiente recogida de información que puede comportar sesgos en la descripción de la prestación o la ineficacia o ineficiencia de los mecanismos de exigencia de responsabilidades.
- **Personales**: deficiente gestión de los conflictos de interés, falta de formación sobre el efecto de los sesgos en la toma de decisiones o deficiente desarrollo de las competencias de compra.

2.5. Deficiente elección o diseño de los criterios de selección

Al escoger los criterios de selección, se está configurando un conjunto de requisitos mínimos de idoneidad que tiene que cumplir cualquier operador económico para poder atender adecuadamente el objeto del contrato. Estos criterios de selección contemplan la capacidad técnica y profesional —capacidad para comprometer un número determinado de medios técnicos y humanos, la calificación mínima de su personal, la experiencia previa...—, la solvencia económica y financiera o incluso algunas consideraciones sociales, laborales o ambientales directamente relacionadas con el objeto del contrato.

¹⁴ En el Vocabulario Común de Contratos Público (Common Procurement Vocabulary), los códigos identifican numéricamente las prestaciones que son objeto de la contratación pública regulada por las directivas vigentes en esta materia.



Una elección deficiente de los criterios de selección genera **oportunidades para restringir** innecesariamente la concurrencia o incluso **favorecer** determinados operadores, vulnerando los principios de igualdad y no discriminación. Las deficiencias en la selección y diseño de los requisitos se concretan en:

- Parámetros desvinculados del objeto del contrato, arbitrarios o tendenciosos.
- Exigencias de solvencia desproporcionadas (por exceso o por defecto).
- Sistemas de acreditación poco razonables o injustificados.

Por eso, este factor es clave para los riesgos de preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia; con repercusiones en la fase de licitación, donde se generan oportunidades para los riesgos relacionados con admitir o excluir empresas de forma sesgada.

Lo mismo sucede con los parámetros para seleccionar candidatos a quién invitar a licitar en aquellos procedimientos de adjudicación que así lo contemplan.

Seguidamente se enumeran algunas manifestaciones de este factor de riesgo detectadas por la Oficina Antifraude.

— **Elección injustificada o tendenciosa:**

- No motivar de forma razonable y suficiente la elección de los requisitos de participación o de los criterios para invitar a participar.
- Escoger requisitos que pueden excluir de la licitación y que se adecuan hasta un nivel de detalle injustificable a una persona física o jurídica a la que se desea favorecer.

— **Desproporción irrazonable.** Falta de justificación o bien argumentación técnicamente insuficiente de la proporcionalidad del criterio (por ejemplo, la solvencia económica) con respecto a la prestación objeto del contrato o sus especificaciones técnicas, cosa que crea oportunidades para restringir la concurrencia o favorecer o perjudicar a determinados operadores o tipo de operadores.

— **Desproporción por la confusión de criterios de selección y de adjudicación.** Establecer como criterios de selección condiciones o requisitos desproporcionados que limitan la concurrencia; cuando podrían ser parámetros oportunos si se diseñasen y parametrizasen como criterios de adjudicación para valorar la relación calidad-precio de las ofertas.

— **Elección de parámetros poco relevantes para la ejecución y que suponen una importante carga económica.** Para no restringir la concurrencia, si se consideran condiciones imprescindibles, se podrían establecer como condiciones especiales de ejecución y configurar penalidades proporcionales para garantizar la eficacia y la eventual exigencia de responsabilidades.

— **Al contratar necesidades recurrentes, inercias organizativas** en la configuración de los criterios o al fijar la documentación más adecuada para acreditar la solvencia profesional y técnica, sobre todo cuando se desarrollan nuevos estándares técnicos profesionales.

El riesgo de diseñar pliegos que favorezcan o perjudiquen determinados operadores se puede ver incrementado si la elección injustificada o tendenciosa de los requisitos de participación incide conjuntamente con factores:

- **Procedimentales:** deficiente recogida de información que puede comportar sesgos en la fijación de los requisitos de solvencia o, en fase de licitación, la comprobación insuficiente del cumplimiento de los requisitos para participar en la licitación o la falta de motivación (o la justificación deficiente) de las bajas consideradas anormales o temerarias.
- **Personales:** deficiente gestión de los conflictos de interés; falta de formación sobre el efecto de los sesgos cognitivos en la toma de decisiones; deficiente desarrollo de las competencias de compra.
- **Organizativos:** límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y el de decisión técnicoadministrativa; insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional; falta de segregación de funciones en el ciclo de contratación (especialmente si quien ha participado en la selección de estos requisitos acaba siendo miembro de la mesa de contratación); falta de rotación y otros déficits de gestión de las relaciones profesionales entre personal al servicio de las instituciones públicas y contratistas.
- **Externos:** la ausencia de sistemas estandarizados para acreditar determinados tipos de solvencia técnica o profesional clave para los contratos del sector público (por ejemplo, en ámbitos de constante innovación como es el de las tecnologías de la información y la comunicación) facilita oportunidades de desproporción o de requisitos a medida, dado que aquella solvencia técnica se acaba fijando contrato a contrato, normalmente a través de la exigencia de un tiempo o de un número de experiencias concreto.

2.6. Deficiente elección y ponderación de los criterios de adjudicación o diseño de los sistemas de puntuación

Para garantizar que en la fase de licitación se pueda llevar a cabo una evaluación razonada, objetiva e imparcial de las ofertas que se recibirán y, sobre todo, que asegure el abastecimiento de aquello que se quiere obtener, en esta primera fase de preparación resultan esenciales las siguientes decisiones:

- La **elección de criterios** relacionados con el objeto del contrato, sus especificaciones técnicas o las condiciones en que se ejecutará la prestación, variantes o mejoras admisibles. La entidad adjudicadora tiene libertad de escoger los criterios de adjudicación que considere más apropiados siempre y cuando estos criterios permitan identificar la oferta económicamente más ventajosa, definida por el TJUE como aquella entre las diferentes ofertas realizadas que presenta la mejor relación entre la calidad y el precio, teniendo en cuenta criterios justificados por el objeto del contrato¹⁵.
- La **ponderación del peso** de cada criterio sobre el conjunto de la puntuación total, que debe preservar que la valoración resultante refleje la mejor relación calidad-precio.
- El **diseño de los sistemas de puntuación** —las fórmulas o las reglas para otorgar y distribuir la puntuación— que debe ser siempre razonable y proporcional, sin desvirtuar la ponderación de cada criterio con respecto al resto. En caso de criterios cuantificables a través de un juicio de valor, el sistema escogido para distribuir la puntuación debe ser suficientemente preciso para garantizar la máxima objetividad, imparcialidad y neutralidad en su valoración. Además, cualquier sistema de distribución de puntos debe justificarse suficientemente en el expediente de contratación (art. 146.2b LCSP).

¹⁵ Sentencia TJUE de 16 de septiembre de 2013 (asunto T-402/06).



Los defectos o sesgos en la elección, la ponderación o el diseño de estos criterios generan importantes **oportunidades** para restringir indebidamente la concurrencia o la libre competencia o para favorecer o perjudicar determinados operadores de mercado.

Estas son algunas manifestaciones detectadas por la Oficina Antifraude.

- **Imprecisiones.** Defectos en la redacción de los criterios de adjudicación que generan oportunidades para posteriores interpretaciones de la mesa de contratación o de la unidad dependiente del órgano de contratación encargada de valorar las ofertas:
 - Descripciones vagas, anfibológicas o incompletas de los criterios, que requerirán ser acotadas (subcriterios) o interpretadas en fase de licitación para poder otorgar las puntuaciones o para justificar la asignación objetiva de puntos;
 - Descripciones tan complejas del criterio o de su sistema de puntuación que resultan ininteligibles y comportarán solicitudes de aclaraciones al órgano de contratación durante el plazo para presentar las ofertas.
 - Criterios que se solapan, duplicando la puntuación.
 - Falta de precisión en los criterios que admiten variantes o en las reglas para distribuir la puntuación en función de su valía.
 - Sistemas de puntuación excesivamente genéricos o imprecisos para los criterios de valoración subjetiva, hecho que (1) impide a los licitadores preparar ofertas ajustadas a aquello que se acabará valorando y (2) genera oportunidades en fase de licitación para que la discrecionalidad técnica se convierta en arbitrariedad a favor de alguna oferta.
- **Vinculación cuestionable con el objeto del contrato:**
 - Falta de justificación de la elección de criterios relacionados de forma muy indirecta o lejana con el objeto del contrato y que pueden favorecer a un licitador en particular o un determinado tipo de licitador.
 - Indefinición de los límites en la admisión de mejoras o de las reglas para otorgar y distribuir la puntuación que crea oportunidades para mejoras no relacionadas con el objeto del contrato.
- **Criterios discriminatorios;** por ejemplo, la elección no justificada de criterios de adjudicación que favorecen a las grandes empresas de un mercado, a pesar de saber que estas acabarán subcontratando la prestación a pequeñas y medianas empresas.
- **Diseño predominante de criterios puntuables a través de juicios de valor** para aspectos que se podrían puntuar automáticamente a través de una fórmula y que reducen las oportunidades de abusos de la discrecionalidad en el juicio técnico; por ejemplo, los relacionados con la disponibilidad de personas o recursos, el rendimiento, la calidad, los plazos de entrega de determinados trabajos, la sostenibilidad ambiental, la velocidad de reacción, etc.
- **Ponderación irrazonable de los criterios de adjudicación.** Peso injustificado y no motivado de determinados criterios de adjudicación en relación con el objeto contractual, las especificaciones técnicas o las condiciones de ejecución.
- **Desvirtuar el peso de los criterios de valoración automática a favor de los criterios sometidos a juicio de valor.** Por ejemplo, en una licitación en que el único criterio valorable automáticamente, el precio, tiene un peso del 70%, se podría desvirtuar utilizando una regla para determinar las bajas anormales o desproporcionadas que restringiera innecesariamente el abanico de ofertas (véase una muestra en los precios ofertados en el ejemplo de licitación del cuadro 4) o bien diseñando una



fórmula con un coeficiente «corrector» que reduciría todavía más las diferencias de puntuación entre las ofertas más caras y las más económicas. Al otorgar puntuaciones tan similares a todas las ofertas, el peso real de este criterio de adjudicación se desvirtúa hasta el extremo que, de aquellos de 70 puntos, solo se estarían repartiendo efectivamente 1,32, como en el ejemplo del cuadro 4.

Cuadro 4. Ejemplo de puntuación con fórmula que reduce en un 25% las diferencias entre la oferta más económica y la más cara

Licitador	Importe ofrecido (sin IVA)	Puntuación con una fórmula común en contratos de obras $P_i = P_{\max} [1 - ((O_i - O_{\min}) / O_{\min})]$	Puntuación con una fórmula con coeficiente reductor $P_i = P_{\max} [1 - 0,25((O_i - O_{\min}) / O_{\min})]$
L1	246.700,00 €	70,00	70,00
L2	247.168,51 €	69,87	69,97
L3	247.252,00 €	69,84	69,96
L4	248.610,40 €	69,46	69,86
L5	249.870,00 €	69,10	69,78
L6	251.310,00 €	68,69	69,67
L7	253.520,00 €	68,06	69,52
L8	253.921,60 €	67,95	69,49
L9	255.822,00 €	67,41	69,35
L10	256.160,00 €	67,32	69,33
L11	260.916,60 €	65,97	68,99
L12	263.010,00 €	65,37	68,84
L13	265.235,80 €	64,74	68,69
L14	265.260,60 €	64,73	68,68
Diferencia entre L1 y L14		5,27 puntos	1,32 puntos

Esta tabla presenta las ofertas recibidas de 14 licitadores y la distribución de puntos efectiva cuando se aplica una fórmula proporcional habitual en la contratación de obras y cuando se aplica una fórmula¹⁶ que reduce en un 25% la diferencia entre la puntuación de la oferta más económica (L1) y la menos económica (L14). La diferencia entre ambas con esta fórmula con coeficiente reductor era solo de 1,32 puntos, cuando con la fórmula habitual la diferencia habría sido de 5,27 puntos.

- **Diseño de fórmulas que atribuyen más puntuación a ofertas que no son las más económicas**¹⁷. El cuadro 5 muestra los efectos de aplicar al ejemplo anterior una fórmula detectada en una colaboración de la Oficina Antifraude¹⁸ en unas diligencias de investigación de un juzgado de instrucción de Barcelona. La fórmula puntuaba más la oferta que más se acercara a la media en lugar de la que más se acercara a la oferta más económica. Como resultado, se elevaba el importe por el cual se acabaría adjudicando el contrato y resultaban perjudicadas las ofertas

¹⁶ $P_i = P_{\max} [1 - 0,25((O_i - O_{\min}) / O_{\min})]$ donde P_i es la puntuación de la oferta evaluada; P_{\max} , la puntuación máxima para el criterio; V_{verd} , la oferta del licitador evaluado y O_{\min} , la oferta mínima presentada.

¹⁷ Este tipo de fórmulas han recibido objeciones por parte de entes especializados y órganos jurisdiccionales, razón por la cual hoy ya no hay dudas que no se ajusta a la normativa vigente.

¹⁸ $P_{\text{ino}} = P_{\max} [1 - ((V_{\text{verd}} - M) / M)]$ donde M era la media del precio de las ofertas presentadas.



muy económicas, que podían ser calificadas de bajas anormales. Por eso, esta fórmula incentivó comportamientos colusorios entre los licitadores.

Cuadro 5. Ejemplo de puntuación con una fórmula que atribuye más puntos a una oferta que no es la más económica

Licitadores	Oferta € sin IVA	Puntuación con fórmula que favorecía la media $P_{\text{ino}} = P_{\text{máx}} [1 - (O_i - M)/M]$
L1	246.700,00	67,82
L2	247.168,51	67,95
L3	247.252,00	67,97
L4	248.610,40	68,35
L5	249.870,00	68,69
L6	251.310,00	69,09
L7	253.520,00	69,70
L8	253.921,60	69,81
L9	255.822,00	69,67
L10	256.160,00	69,58
L11	260.916,60	68,27
L12	263.010,00	67,69
L13	265.235,80	67,08
L14	265.260,60	67,08
Mejor puntuación		L8 con 69,81
Peor puntuación		L14 con 67,08
Diferencia		2,73 puntos

- **Sistemas de puntuación poco razonables o que permiten puntuar ofertas técnicamente imposibles o inverosímiles.** Por ejemplo, en una actuación de investigación de la Oficina Antifraude de Cataluña, los pliegos de un contrato de servicios de traducción e interpretación fijaban el criterio de adjudicación «adscripción de medios personales a la ejecución del servicio», con un subcriterio denominado «diversidad idiomática» con un peso muy significativo y evaluable automáticamente a través de fórmula. La fórmula para puntuar la diversidad idiomática de los medios personales no contemplaba ninguna regla ni parámetro que permitiera excluir del cómputo idiomático ni las lenguas muertas (como el latín) que nunca serían necesarias en aquel servicio público, ni las lenguas extintas (Ainu, Berakou, Chiwere...). Eso hizo que en fase de licitación ambos tipos de lenguas se acabaran puntuando. Tampoco se había establecido ningún parámetro que ponderara la diversidad idiomática en función de los idiomas más solicitados en aquel servicio público, de forma que puntuaban igual lenguas tan demandadas como el inglés, el árabe o el chino, como idiomas nunca antes demandados, incluso aquellos con menos de 15.000 hablantes en todo el mundo; de forma que en fase de licitación se acabarían contabilizando idiomas como el Ngbinda con 10 hablantes en todo el mundo.

Cuando se producen estas o cualquier otra manifestación de una deficiente elección y ponderación de los criterios de adjudicación o deficiente diseño de los sistemas de puntuación, se incrementa la probabilidad de riesgos como los que siguen.



- **En fase de preparación:**
 - En el área de riesgos relacionados con el impulso y preparación de contratos innecesarios o perjudiciales, el riesgo de diseñar la contratación de obras, suministros o servicios perjudiciales para la institución o para el interés general.
 - En el área de riesgos relacionados con la preparación de contratos que limiten indebidamente la concurrencia o la libre concurrencia, los riesgos de: (a) preparar pliegos que proporcionen un margen de discrecionalidad innecesario a la mesa de contratación cuando llegue el momento de valorar las ofertas; (b) diseñar pliegos que favorezcan o perjudiquen determinados operadores económicos conocidos; (c) diseñar pliegos que faciliten comportamientos colusorios o (d) preparar pliegos que faciliten que el contratista se convierta en un poder adjudicador *de facto* a través de la subcontratación.
- **En fase de licitación,** los riesgos relacionados con valorar las ofertas de forma sesgada: (a) emitir juicios de valor sin las garantías de objetividad e imparcialidad mínimas establecidas (motivación suficiente y razonada de las valoraciones y, en los casos previstos, emitida por un comité de expertos adecuadamente constituido); (b) modificar *de facto* los criterios de adjudicación o las reglas para valorarlos, configurando unas reglas diferentes de las que se habían dado inicialmente a los licitadores para preparar las ofertas o, incluso (c) aplicar irregularmente el procedimiento para valorar las ofertas o los criterios de adjudicación y sus reglas de valoración, de forma que se favorezca o perjudique determinados candidatos o licitadores.

Además, la probabilidad de estos riesgos se eleva todavía más si esta elección o diseño inadecuados de los criterios de adjudicación incide conjuntamente con otros factores:

- **Procedimentales:** en particular, la aplicación inadecuada de los criterios de adjudicación o la falta de motivación (o justificación deficiente) de las bajas consideradas anormales.
- **Personales:** deficiente desarrollo de las competencias y habilidades de compra (en particular, formación en diseño de criterios, de fórmulas, etc.) e insuficiente especialización en la normativa de contratación; reclutamiento no meritocrático de las personas que participan o supervisan la preparación de los pliegos; falta de inamovilidad real de aquellas personas; deficiente gestión de los conflictos de interés; desconocimiento del efecto de los sesgos en la toma de decisiones.
- **Organizativos:** falta de evaluación de los niveles de riesgo de los puestos de trabajo involucrados en la compra pública; límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y el de decisión tecnicoadministrativa; falta de rotación y otros déficits en la gestión de las relaciones profesionales entre personal al servicio de los entes públicos y contratistas, insuficiencia de herramientas organizativas para la compra profesional.

2.7. Uso distorsionado o no genuino de umbrales, duraciones, plazos y excepciones de la normativa

La normativa sobre contratación pública prevé una serie de umbrales, duraciones, plazos, formas de tramitación excepcionales o simplemente excepciones a la aplicación de determinadas previsiones, con el objetivo de garantizar la eficacia en la compra pública.

Cuando estas especificaciones o formas de tramitación excepcionales dejan de ser consideradas en su sentido genuino (límites, duraciones, requisitos o excepciones) para

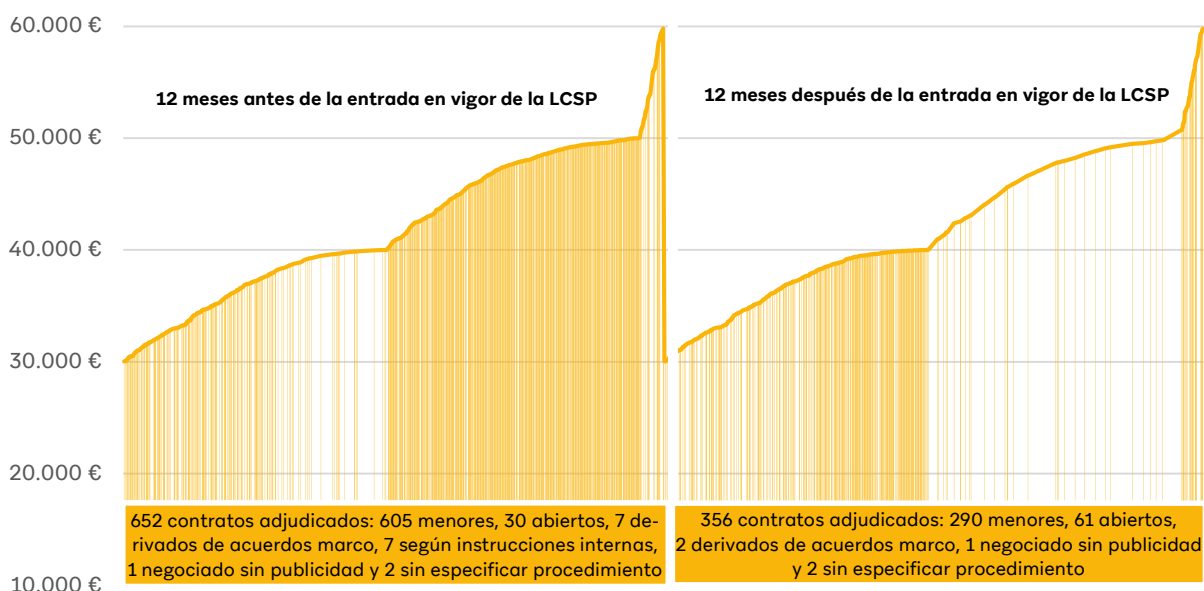


devenir mecanismos de «flexibilización» que facilitan atajos rápidos en la contratación, se incrementa la probabilidad de un uso distorsionado o desvirtuado que ponga en riesgo la igualdad en el acceso a las licitaciones públicas, la libre competencia y la eficiencia en la compra pública.

Este uso distorsionado o no genuino se puede manifestar de formas tan diversas, como las que se explican seguidamente.

- **Umbrales:** considerar el cálculo del valor estimado del contrato (VEC) como un elemento de flexibilidad para escoger procedimientos más ágiles —adjudicación directa—, olvidando que es también un indicador de riesgo que obliga a observar un procedimiento de adjudicación más garantista. Este factor de riesgo explicaría, en buena parte¹⁹, el fenómeno observable en los gráficos y las tablas de los cuadros 6 y 7, mostrados como ejemplo.

Cuadro 6. El efecto umbral en contratos de obras por importes entre 30.000€ y 60.000€, adjudicados a través de cualquier procedimiento por órganos de contratación de la Administración de la Generalitat de Catalunya y su sector público, y ordenados por importe



	Nº contratos 30.000€-60.000€ (población estudiada)	▼	Nº contratos 47.000-50.000€ (intervalo próximo anterior umbral)	▼	Nº Contratos 37.000-40.000€ (intervalo próximo nuevo umbral)	▲
12 meses antes (9/3/17 - 8/3/18)	652		268		55	
12 meses después (9/3/18 - 8/3/19)	356	-45,40%	14	-94,78%	201	265,45%

Fuente: Registro Público de Contratos, extracción de 16/12/2019 de contratos de obras con un importe de adjudicación de entre 30.000€ y 60.000€ sin especificar ningún procedimiento de adjudicación.

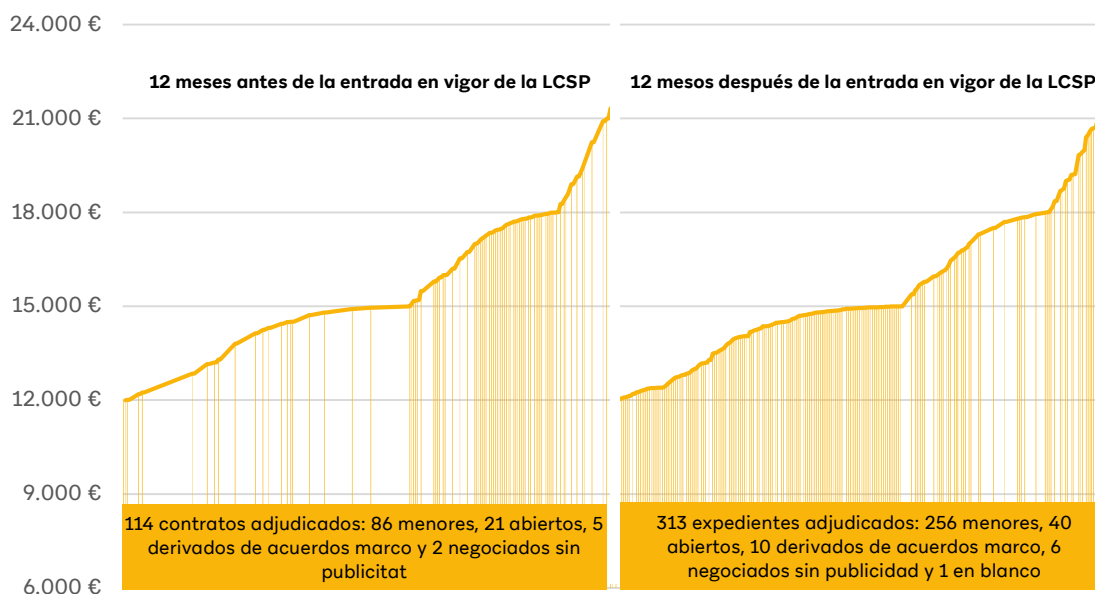
¹⁹ La otra parte de la explicación radica en el hecho de que también los operadores económicos conocen estos umbrales y los pueden utilizar a la hora de decidir el precio que ofertar.



Los gráficos del cuadro 6 muestran los **contratos de obras por importes entre 30.000€ y 60.000€** (población estudiada) **adjudicados** por los órganos de contratación de la Administración de la Generalitat y su sector público, **a través de cualquier procedimiento**, ordenados por importe en el eje de las abscisas y dejando espacios blancos en importes por los que no se adjudican contratos. El gráfico de la izquierda muestra los contratos adjudicados durante los 12 meses anteriores a la fecha de entrada en vigor de la LCSP y el gráfico de la derecha, los de los 12 meses siguientes. La yuxtaposición de ambos gráficos permite apreciar la concentración de contratos en los intervalos próximos a los umbrales de los contratos menores en cada periodo —50.000€ antes del 9/3/2018 y 40.000€ de esta fecha en adelante— aunque la extracción de datos incluye todos los contratos adjudicados a través de cualquier procedimiento. No obstante, a partir de la entrada en vigor de la LCSP, se aprecia a simple vista el vaciamiento de contratos adjudicados por importes entre 40.000€ y 50.000€.

La tabla del cuadro 6 añade algunas cifras significativas. Las dos primeras columnas muestran un importante descenso ($\nabla -45,40\%$) de los contratos adjudicados por importes entre 30.000€ y 60.000€. Lógicamente, el descenso fue mucho más drástico ($\nabla -94,78\%$) en los contratos adjudicados en el intervalo de importes próximos al anterior umbral (47.000€-50.000€). Sin embargo, estos descensos contrastan con lo que sucede **en el intervalo de importes próximos al nuevo umbral** (37.000€-40.000€), donde **los contratos adjudicados se incrementan un 265,45%**.

Cuadro 7. El efecto umbral en contratos de servicios por importes entre 12.000€ y 22.000€, adjudicados a través de cualquier procedimiento por órganos de la Diputación de Barcelona y su sector público, y ordenados por importe



	Nº contratos 12.000€-22.000€ (población estudiada)	Δ	Nº contratos 15.000€-118.000€ (intervalo próximo al anterior umbral)	▽	Nº contratos 12.000 - 15.000€ (intervalo próximo al nuevo umbral)	Δ
12 meses abans (9/3/17-8/3/18)	114		73		28	
12 meses després (9/3/18-8/3/19)	313	174,56%	40	-45,21%	254	807,14%

Fuente: Registro Público de Contratos, extracción del 16/12/2019 de contratos de servicios con un importe de adjudicación entre 12.000€ y 22.000€ sin especificar ningún procedimiento de adjudicación.

Algo similar sucede con el ejemplo del cuadro 7, sobre contratos de servicios por importes entre 12.000€ y 22.000€, adjudicados por órganos de contratación de la Diputación de Barcelona en los mismos periodos temporales antes explicados. Nuevamente, los gráficos y las cifras de la tabla muestran cambios de concentración de contratos adjudicados en los intervalos justo por debajo de los umbrales vigentes para los contratos menores en cada periodo: un descenso de un -45,21% en la franja del anterior umbral frente a **un aumento del 807,14% en el intervalo justo por debajo del nuevo umbral.**

Los incrementos observados en ambos ejemplos son suficientemente significativos para considerarlos una alerta. Por ello, en casos como estos, una evaluación de la estrategia de contratación permitiría averiguar si con el descenso del umbral se pasa a contratar con más planificación, competencia y eficiencia en la gestión —contratos con objetos más amplios y por lotes, contratos con duraciones más largas, etc.; por lo tanto, por importes que superen los límites de las poblaciones de contratos seleccionados para el análisis— o si el fenómeno observado responde —y en qué medida— a un uso no genuino de los umbrales.

— Duraciones y plazos:

- Automatismos en la aplicación de los plazos mínimos legalmente previstos para preparar las ofertas, sin considerar si pueden resultar insuficientes para preparar ofertas adecuadas y competitivas en contratos de prestaciones complejas.
- Considerar la publicación del anuncio como un mero trámite administrativo en lugar de un acto de difusión para conseguir la mayor concurrencia, argumentando como «inevitable» la publicación en momentos del año en que puede pasar desapercibido (por ej. agosto, vacaciones de Navidad, etc.).
- Falsear fechas en documentos claves del procedimiento para que parezcan anteriores a la real; por ejemplo, cuándo se adelanta inesperadamente el cierre del ejercicio presupuestario²⁰ y, por lo tanto, el plazo máximo para adoptar nuevos compromisos de gasto.

— **Excepciones:** por ejemplo, considerar el reconocimiento extrajudicial de crédito como un mecanismo ordinario de «reparación» de irregularidades que «permite» seguir preparando contratos con los mismos vicios, en lugar de utilizarlo en su sentido genuino: un procedimiento extraordinario para circunstancias excepcionales en que todos los controles y sistemas de supervisión han fallado.

²⁰ Véase una explicación más detallada del factor organizativo «reducción del periodo de ejecución ordinaria» y los estímulos u oportunidades para los riesgos en la contratación en el *Documentos de trabajo n.º 6*.



Estas o cualquier otra manifestación de un uso distorsionado o no genuino de los umbrales, duraciones, plazos y excepciones previstos por la normativa incrementan las oportunidades que se materialicen riesgos de:

- Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia:
 - Escoger procedimientos o formas de tramitación que limiten la concurrencia de forma injustificada; por ejemplo, no incluir prórrogas o modificaciones claramente previsibles en el cálculo del VEC para no superar el umbral que sujetará el contrato a regulación armonizada.
 - Diseñar pliegos que favorezcan o perjudiquen determinados operadores económicos.
- Adjudicar directamente a un operador al margen del procedimiento de contratación: sustituir irregularmente la tramitación de un expediente de contratación por otras fórmulas de colaboración no competitivas.

La probabilidad de estos riesgos se incrementa cuando este factor coincide con otros factores:

- **Procedimentales:** planificación insuficiente o poco rigurosa.
- **Organizativos:** margen organizativo para la adopción injustificada de estrategias de aprovisionamiento no competitivas (convenios y encargos a medios propios); margen para interpretar a la baja el nivel de sujeción institucional a la normativa de contratación; reducción del periodo de ejecución ordinaria del presupuesto organizativo; debilitamiento organizativo del control real (no formal); adopción de estrategias de abastecimiento que superan la capacidad de compra institucional.
- **Personales:** reclutamiento no meritocrático de los empleados públicos; falta de especialización en la normativa de contratación; falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos para la integridad o falta de formación sobre el efecto de los sesgos cognitivos en la toma de decisiones.

2.8. Gestión inadecuada de la información y la documentación que aún no son públicas

Durante la fase de preparación de la contratación, se recopila y analiza información y se prepara toda la documentación para la futura licitación. Por lo tanto, salvo circunstancias concretas (por ejemplo, cuándo se lleva a cabo una consulta preliminar de mercado), la información y la documentación que se están trabajando no son todavía públicas. En la mayor parte de los casos, se darán a conocer cuando se publique el anuncio de licitación.

En este contexto, cualquier error o falta de diligencia en la gestión de la información y la documentación preparatoria generan **oportunidades** para riesgos para la integridad relacionados con la información privilegiada.

Algunas manifestaciones de esta gestión inadecuada de la información y la documentación detectadas por la Oficina Antifraude son:

- **Falta de concienciación** de todas las personas que participan en esta fase con respecto a la confidencialidad de la información que todavía no es pública; incluyendo cargos electos o de designación política.
- **Ausencia de pautas internas** de trabajo para garantizar la correcta custodia de la información que se está utilizando o la documentación que se está elaborando.



- **Falta de registro o documentación** sobre los contactos (previstos o imprevistos) con el actual contratista o con licitadores potenciales, antes de publicar el anuncio de licitación o de invitar a los candidatos a participar.

Estas y otras manifestaciones de este factor incrementan la probabilidad de los riesgos relacionados con la filtración de información privilegiada:

- Proporcionar a determinados operadores acceso privilegiado a información antes de que se haya hecho pública.
- Proporcionar a los participantes en la consulta preliminar de mercado información que después no se facilitará en el anuncio ni los pliegos, pero que condicionará la concurrencia o incluso la valoración de las ofertas en fase de licitación.
- No detectar ofertas de sobornos, demandas de comisiones u otros beneficios ilegítimos a cambio de información privilegiada.

Estos riesgos son todavía más probables cuando la gestión inadecuada de la información y la documentación **coincide con otros factores**:

- **Procedimentales**: deficiente recogida de información y elaboración de la documentación necesaria para preparar la contratación (epígrafe 2.1) y custodia deficiente de las ofertas presentadas hasta el momento de la apertura de los sobres (epígrafe 3.3).
- **Organizativos**: insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional; falta de rotación y otros déficits en la gestión de las relaciones profesionales entre personal al servicio de los entes públicos y contratistas.
- **Personales**: deficiente gestión de los conflictos de interés de todos los servidores públicos; falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos para la integridad; desconocimiento del efecto de los sesgos cognitivos en la toma de decisiones.

3. Diez factores de riesgo durante la licitación de un contrato

Las tareas que se llevan a cabo desde que se publica el anuncio de licitación hasta que se formaliza el contrato pueden constituir factores que generen oportunidades para los riesgos clasificados en las cuatro grandes áreas de riesgos de esta fase:

4. No evitar prácticas anticompetitivas.
5. Admitir o excluir licitadores injustificadamente.
6. Valorar las ofertas de forma sesgada.
7. Resolver la adjudicación o formalizar los contratos irregularmente.

Los diez factores procedimentales detectados por la Oficina Antifraude —algunos en remisión gracias a la progresiva implantación de la tramitación electrónica de los expedientes— se resumen en el cuadro 8 de la página siguiente, que muestra también el impacto en los riesgos de las cuatro áreas mencionadas.

Cuadro 8. Diez factores procedimentales que incrementan la probabilidad de los riesgos durante la fase de licitación, adjudicación y formalización de un contrato

Factores de riesgo	Áreas de riesgos en fase de licitación			
	No evitar prácticas anticompetitivas	Admitir/excluir licitadores sesgadamente	Valorar sesgadamente las ofertas	Resolver la adjudicación o formalizar irregularmente
3.1. Publicidad insuficiente de la licitación	●			
3.2. Deficiente gestión de las solicitudes de aclaraciones sobre los pliegos	●			
3.3. Custodia deficiente de las ofertas presentadas hasta el momento de la apertura de los sobres	●			
3.4. Falta de aplicación de las pautas para detectar y comunicar indicios de colusión	●			
3.5. Designación de personas insuficientemente expertas para evaluar técnicamente las ofertas		●	●	
3.6. Comprobación deficiente del cumplimiento de los requisitos o las limitaciones para participar		●		
3.7. Falta de motivación o justificación deficiente de las bajas consideradas anormales		●	●	
3.8. Aplicación inadecuada de los criterios de adjudicación			●	
3.9. Preparación deficiente de la propuesta de adjudicación				●
3.10. Falta de supervisión de la documentación definitiva con que se resuelve o formaliza el contrato				●

3.1. Publicidad insuficiente de la licitación

La normativa sobre contratación pública fija unos requisitos mínimos que tiene que cumplir la publicación del anuncio de licitación, los pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas y otra documentación necesaria para la preparación de las ofertas.



Los incumplimientos de estos requisitos²¹, además de constituir irregularidades, incrementan la probabilidad del riesgo de déficits o asimetrías en la información facilitada a los operadores económicos y podrían justificar la interposición de recursos como consecuencia de los cuales se podría llegar a declarar la nulidad del procedimiento.

Sin embargo, si el objetivo es conseguir una difusión que garantice un buen nivel de concurrencia y competencia en la licitación y que permita la adquisición más eficiente posible de la prestación requerida, el cumplimiento estricto de estos mínimos legales puede resultar insuficiente.

Así, por ejemplo, en mercados con pocos proveedores y no acostumbrados a licitar —por ejemplo, servicios asistenciales a algunos colectivos muy específicos o minoritarios y que acostumbran a ofrecer solo entidades del tercer sector— el estricto cumplimiento de la publicidad en los medios oficiales previstos puede resultar insuficiente.

Este factor de riesgo se puede manifestar de formas diversas:

- **Automatismos que restringen la publicación del anuncio en el perfil del contratante y en los diarios o boletines oficiales legalmente previstos e impiden adaptar la difusión a las especificidades de cada mercado y a varios perfiles de operadores** que podrían ofrecer la prestación (grandes empresas, PiME, profesionales autónomos o entidades sin ánimo de lucro), prescindiendo por defecto de otros canales de difusión adicional: colegios profesionales, asociaciones empresariales específicas de cada sector, sitios web, comunidades de práctica o blogs relacionados con la prestación objeto del contrato, etc.²²
- **Restricciones a la plena accesibilidad electrónica y gratuita a toda la documentación necesaria para preparar adecuadamente las ofertas;** por ejemplo, publicar electrónicamente solo el anuncio de licitación y parte de la documentación necesaria para la preparación adecuada de las ofertas, obligando los operadores a desplazarse físicamente hasta el ente público para conseguir la documentación restante.
- **Déficits de información clave para poder presentar ofertas ajustadas a las necesidades;** por ejemplo, no incluir un inventario del equipamiento existente en la instalación pública donde se tiene que ofrecer el servicio objeto del contrato y que pueda condicionar una preparación de las ofertas ajustada a las necesidades precisas de la entidad adjudicadora.

Estas disfunciones incrementan la probabilidad del riesgo de déficits o asimetrías en la información facilitada a los operadores económicos; sobre todo, si coinciden con otros factores:

- **Organizativos:** planificación o presupuesto de recursos humanos inadecuado al perfil de compra y estrategia de aprovisionamiento institucional, en la medida en que impiden dotar de los recursos humanos suficientes y adecuados para estas tareas.

²¹ Publicación en los diarios oficiales legalmente establecidos y en el perfil del contratante, con el contenido indispensable previsto y con la antelación mínima a la fecha que cierra el plazo de presentación de las ofertas.

²² Por supuesto, la difusión adicional tendría que justificarse adecuadamente al expediente, ya en fase de preparación, con el fin de garantizar que la elección de nuevos medios de difusión no pudiera resultar discriminatoria.



- **Personales:** deficiente desarrollo de las competencias de compra; desconocimiento o escaso uso de herramientas de apoyo a la compra (incluyendo las de difusión).
- **Externos:** falta de programas formativos estables sobre cómo preparar y presentarse a licitaciones públicas dirigidos a distintos perfiles de operadores de mercado.

3.2. Deficiente gestión de las solicitudes de aclaraciones sobre los pliegos

Entre la publicación del anuncio de licitación y la finalización del plazo de presentación de las ofertas, a menudo los interesados en participar en la licitación se dirigen al órgano de contratación para pedir aclaraciones sobre la documentación publicada.

La forma como se gestionan y responden estas peticiones —el contenido, el grado de transparencia, así como eventuales medidas del órgano de contratación ante las cuestiones planteadas— puede llegar a crear **oportunidades** para riesgos relacionados con vulneraciones de los principios de igualdad de trato y no discriminación, concurrencia y libre competencia.

Algunas manifestaciones de este factor de riesgo son:

- No responder solicitudes de aclaración de forma injustificada o hacerlo en un plazo que no permita una preparación adecuada de las ofertas.
- No publicar en el perfil del contratante la respuesta a las solicitudes de aclaraciones a fin de que el resto de personas interesadas en participar en la licitación puedan disponer de la misma información que quien ha solicitado la aclaración.
- Publicar aclaraciones que cambien de forma sustancial los términos en que se están preparando las ofertas sin ampliar el plazo para su presentación de forma proporcional a la magnitud de los cambios que tales aclaraciones supondrán.

Este factor de riesgo incrementa la probabilidad del riesgo de déficits o asimetrías en la información facilitada a los operadores económicos, en particular cuando inciden conjuntamente con los otros factores organizativos y personales mencionados en el epígrafe anterior.

3.3. Custodia deficiente de las ofertas presentadas hasta el momento de la apertura de los sobres

Durante el plazo de presentación de las ofertas, la confidencialidad del contenido de la oferta que presenta cada operador es esencial para garantizar la igualdad de trato y la libre competencia.

La progresiva implantación en los entes públicos de *software* para tramitar electrónicamente los expedientes de contratación y para la presentación telemática de las ofertas ha contribuido a incrementar la seguridad y la eficacia de la custodia documental en muchas entidades adjudicadoras. Por eso, la custodia deficiente de las ofertas presentadas hasta el momento de la apertura de los sobres es uno de los factores procedimentales que actualmente se encuentra en remisión.

Así, algunas manifestaciones de custodia deficiente a menudo detectadas hace solo algunos años —por ejemplo, los sobres de los licitadores depositados en mesas o archivos al alcance de cualquier persona sin necesidad de utilizar o conseguir clave o código de acceso alguno— hoy parecen ser más la excepción que la regla.



Sin embargo, a pesar de que la implantación de estos programas y su uso adecuado constituyen medidas preventivas que reducen las **oportunidades** de filtración de información confidencial o cambios irregulares en la documentación entregada por algún licitador, determinadas deficiencias pueden constituir factores de riesgo:

- La falta de sensibilización de todas las personas de la organización que podrían acceder a esta documentación durante el plazo de presentación de las ofertas sobre su responsabilidad en tanto que parte de la cadena de custodia de las ofertas, diseñada por la institución y plasmada en el *software* de tramitación electrónica de los expedientes.
- La existencia (o tolerancia institucional) de «vías» para excluir de la tramitación electrónica determinados expedientes, o determinados trámites dentro del procedimiento, que se efectuarían en papel.

Estas deficiencias incrementan la probabilidad de los riesgos antes mencionados; sobre todo cuando coinciden con otros **factores organizativos** como la falta de evaluación de los niveles de riesgo de los puestos de trabajo involucrados en la fase de licitación.

3.4. Inaplicación de las pautas para detectar y comunicar indicios de colusión

Durante la última década, las autoridades de promoción y defensa de la competencia han desarrollado su actuación preventiva de prácticas colusorias a través de la publicación de guías específicas para la detección de indicios en las licitaciones públicas o de acciones formativas sobre cómo preparar una contratación procompetitiva²³.

Sin embargo, en el transcurso de los talleres de análisis de riesgos llevados a cabo por la Oficina Antifraude, la mayoría de los gestores públicos reconocieron no aplicar ni herramientas para detectar indicios de colusión ni protocolos para comunicarlos internamente y evaluar la idoneidad de remitirlos a las autoridades competentes.

Algunos ejemplos de este factor de riesgo identificados en estos talleres son:

- Las mesas de contratación o las unidades dependientes del órgano de contratación responsables de la evaluación de las ofertas y la propuesta de adjudicación no utilizan listas de comprobación o guías específicas que les faciliten la detección de indicios de colusión en las ofertas, en la documentación presentada, en el establecimiento de precios, en el comportamiento de los licitadores, etc.
- Normalización y no comunicación interna formal (a la persona titular del órgano de contratación) de las sospechas de prácticas anticompetitivas.
- Resistencias a remitir a la Autoridad Catalana de la Competencia los indicios o sospechas de prácticas anticompetitivas para no retrasar la adjudicación y el inicio de la ejecución del contrato.

Estas circunstancias incrementan la probabilidad de no detectar indicios de todo tipo de prácticas anticompetitivas en la preparación de las ofertas como acuerdos previos para presentar ofertas concertadas en procedimientos abiertos, «ofertas de acompañamiento» en procedimientos negociados (ofertas de resguardo) o acuerdos de reparto de mercado.

²³ Véanse las guías citadas en la bibliografía o en el *Opiniones expertas* nº 2.

Además, la probabilidad de estos riesgos aumenta cuando esta falta de aplicación de las pautas de detección de indicios de colusión **coincide con otros factores de riesgo:**

- **Personales:** desconocimiento o escaso uso de las herramientas de apoyo a la compra (guías de detección de indicios de colusión); falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos para la integridad; deficiente desarrollo de las competencias de compra y falta de especialización en la normativa de contratación.
- **Organizativos:** falta de herramientas organizativas de apoyo a la compra íntegra o eficiente, como protocolos de actuación interna en caso de detectar indicios de colusión.
- **Externos:** a la fecha de la publicación de este *Documentos de trabajo*, falta de despliegue reglamentario del art. 150.1 de la LCSP, que tiene que regular el procedimiento para la remisión de los indicios detectados a la autoridad de defensa de la competencia adecuada.

3.5. Designación de personas insuficientemente expertas para evaluar técnicamente las ofertas

Tanto si las ofertas recibidas son evaluadas por una mesa de contratación, por un comité de expertos (art. 146.2a LCSP) o por miembros de una unidad administrativa dependiente del órgano de contratación, es indispensable que las personas encargadas de estas tareas cuenten con la pericia suficiente para poder aplicar los criterios de adjudicación, en particular cuando la valoración de estos no depende de la aplicación automática de una fórmula sino de la emisión de un juicio de valor.

La obligación de publicar en el perfil del contratante la composición de las mesas de contratación así como la designación de los miembros del comité de expertos o de los organismos técnicos especializados para aplicar los criterios de adjudicación que dependan de un juicio de valor (art. 63.5 LCSP) no solo facilita la identificación, por parte de las personas interesadas en participar en la licitación, de potenciales conflictos de interés que no hayan sido detectados por el órgano de contratación. También posibilita el escrutinio público de la idoneidad del perfil profesional para evaluar técnicamente las ofertas recibidas.

Por eso, en aquellas entidades del sector público o en aquellos procedimientos en que estos órganos colegiados no son obligatorios, la designación de profesionales suficientemente expertos para evaluar las ofertas resulta primordial para una adecuada valoración de las ofertas.

Por el contrario, la designación de personas insuficientemente expertas o por criterios diferentes de su capacitación técnica incrementa la probabilidad de los riesgos de admitir o excluir licitadores de forma injustificada o sesgada o de valorar de forma sesgada las ofertas.

La incidencia de este factor de riesgo suele ser más elevada en entidades adjudicadoras de pequeñas dimensiones o que no tienen personas expertas en determinados tipos de procedimientos u objetos de contratación. De ahí la conveniencia de utilizar fórmulas de colaboración interadministrativa para garantizar la pericia técnica necesaria para evaluar adecuadamente las ofertas, así como una mayor imparcialidad e independencia.

Finalmente, cuando una mesa de contratación requiere encargar a otros expertos la valoración técnica de las ofertas, la coincidencia de este factor de riesgo procedimental con un factor de riesgo organizativo como la falta de segregación de funciones en el ciclo de contratación incrementa la probabilidad de los riesgos para la integridad antes citados.



3.6. Comprobación defectuosa del cumplimiento de los requisitos y las limitaciones para participar en la licitación

En fase de licitación, es imprescindible la comprobación del cumplimiento de requisitos generales, como que las ofertas sean completas y ajustadas a los pliegos, requisitos establecidos en los pliegos como criterios de selección —la solvencia económica y financiera, la solvencia técnica o profesional, etc. — y también la comprobación de potenciales limitaciones a la participación también reguladas por la normativa, como las condiciones especiales de compatibilidad (art. 70 LCSP) o las prohibiciones de contratar²⁴ (art. 71-73).

En el transcurso de las reuniones con expertos o en los talleres de análisis de riesgos en la contratación organizados por la Oficina Antifraude, casi todos los gestores públicos afirmaron que siempre comprueban el cumplimiento de los requisitos y las limitaciones para participar en las licitaciones públicas.

Sin embargo, la Oficina Antifraude ha constatado que esta comprobación del cumplimiento efectivo de los requisitos puede presentar **defectos que crean oportunidades para los riesgos relacionados con la admisión o la exclusión irregular o sesgada**:

- No detectar los conflictos de interés del personal que participa en la decisión de admitir o excluir ofertas de un licitador en los pliegos.
- Aplicar irregularmente los criterios para participar de forma que se favorezca o perjudique determinadas empresas candidatas o licitadoras.

Esta comprobación defectuosa es, por lo tanto, un factor de riesgo procedimental que se puede manifestar de varias formas.

- **Comprobación superficial o poco rigurosa**: casos de comprobación meramente terminológica o sin un examen esmerado del contenido de la oferta y como se ajusta a aquello establecido en los pliegos de cláusulas que crean **oportunidades para la admisión o exclusión irregular**. Por ejemplo, excluir a un licitador porque su suministro no contiene un componente llamado X que lo hace compatible con una determinada máquina, cuando el componente de aquel licitador, llamado Y, es igualmente compatible. En este sentido, cabe recordar que la doctrina ha enfatizado en múltiples ocasiones que una exclusión resulta procedente cuando la oferta presenta un incumplimiento expreso, claro y palmario de las cláusulas de los pliegos, cosa que requiere un examen riguroso de cualquier potencial incumplimiento.
- **Comprobación «interpretativa»**; es decir, a partir de una interpretación de los requisitos, en particular si en los pliegos se redactaron de forma imprecisa o equívoca. Al interpretarlos se están creando **oportunidades para sesgos o arbitrariedades** en la aplicación o verificación de estos requisitos que vulneren los

²⁴ Hay que destacar que el legislador español no ha transpuesto algunas limitaciones que podrían llevar a la exclusión de un operador económico y que sí están previstas en las directivas europeas sobre contratación. Una de estas limitaciones se fija en forma de motivo de exclusión previsto en el art. 57.4.e de la Directiva 2014/24/ UE: «cuando no se pueda resolver por medios menos restrictivos un conflicto de interés en el sentido del artículo 24» (art. 24 se invierte en el art. 64 LCSP). Otra limitación indirecta vendría dada por el incumplimiento de un criterio de selección previsto en el art. 28.4 de la misma directiva, relacionado con la capacidad técnica y profesional: «Un poder adjudicador puede asumir que un operador económico no posee las habilidades profesionales requeridas si el poder adjudicador ha determinado que el operador económico tiene intereses en conflicto que pueden afectar negativamente en la ejecución del contrato». (Traducción propia de la versión inglesa, dado que la versión oficial castellana traduce *conflicting interests* como si fuera sinónimo de *conflicts of interest*.)



principios de igualdad de libertad de acceso a las licitaciones, libre competencia, de igualdad de trato, no discriminación y transparencia.

- **Comprobación insuficiente.** La normativa prevé trámites automáticos que aceleran el avance de los procedimientos de adjudicación; por ejemplo, la comprobación que los licitadores o candidatos no se encuentren incurso en prohibiciones para contratar o en condiciones especiales de incompatibilidad con la simple constatación de que estos hayan presentado la declaración responsable del art. 140 LCSP o con una consulta en el Registro Electrónico de Licitadores de Catalunya (RELI) o al Registro Oficial de Licitadoras y Empresas Clasificadas del Estado (ROLECE). Sin embargo, **no llevar a cabo ninguna corroboración o actuación complementaria** puede generar oportunidades para riesgos diversos **cuando hay indicios plausibles de:**
 - **incumplimientos de las limitaciones para participar;** por ejemplo, indicios que algún cargo electo o alto cargo de la entidad adjudicadora podría tener participación en el capital de alguna de las empresas licitadoras y hacer las comprobaciones pertinentes.
 - **prácticas colusorias,** por ejemplo, operadores que en licitaciones anteriores hayan competido por un contrato y que en esta ocasión se presentan a la licitación como unión temporal de empresas, sin que se haya producido ningún cambio relevante de circunstancias que justifique esta restricción de la competencia.

La probabilidad de los riesgos mencionados se incrementa cuando este factor **coincide** con otros factores:

- **Procedimentales:** elección o diseño inadecuado o sesgado de los requisitos de participación.
- **Personales:** deficiente gestión de los conflictos de interés o falta de especialización en la normativa de contratación.

3.7. Falta de motivación o justificación deficiente de las bajas consideradas anormales

Otro factor procedimental que incrementa la probabilidad del riesgo de admitir o excluir empresas licitadoras de forma irregular o sesgada está relacionado con la falta de motivación o con una motivación deficiente de las bajas consideradas anormales o temerarias, en la medida en que este factor crea **oportunidades** para la arbitrariedad o los sesgos en su apreciación y la consiguiente exclusión de determinados licitadores.

Este factor de riesgo se puede manifestar de formas diversas:

- Ausencia de justificación alguna sobre una presunta anormalidad.
- Justificar una presunta anormalidad utilizando argumentos no previstos en las cláusulas de los pliegos de cláusulas administrativas particulares (PCAP).
- La argumentación de una presunta anormalidad utilizando unos umbrales de temeridad no previstos o diferentes de los parámetros fijados en los PCAP, y establecidos por la mesa de contratación en el momento de evaluar las ofertas.
- La argumentación de una presunta anormalidad sin tomar en consideración (o haciendo una lectura sesgada²⁵) de los argumentos expresados por el licitador

²⁵ Véase el *Documentos de trabajo n.º 5*, pág. 10, sobre los potenciales efectos del sesgo de confirmación en el juicio profesional.



durante el trámite contradictorio de justificación de una anomalía (art. 149 LCSP).

En esencia, cualquier manifestación de este factor de riesgo genera oportunidades para los riesgos relacionados con la admisión o exclusión de empresas licitadoras de forma sesgada.

Además, la probabilidad de estos riesgos se incrementa cuando coincide con otros factores de riesgo:

- **Personales:** falta de especialización en la normativa de contratación; reclutamiento no meritocrático de los empleados públicos (que ponga en riesgo la capacidad e independencia), falta de inamovilidad real de los empleados que participan en la compra pública (que pone en riesgo la independencia); deficiente gestión de los conflictos de interés, o una falta de formación sobre el efecto de los sesgos cognitivos en la toma de decisiones.
- **Organizativos:** límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y el de decisión tecnicoadministrativa, o insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional.

3.8. Aplicación inadecuada de los criterios de adjudicación

En el riesgo de valorar de forma irregular o sesgada las ofertas, el factor procedimental más relevante es la aplicación errónea —por incapacidad o desidia— o sesgada —por falta de objetividad (sesgos cognitivos), imparcialidad (conflictos de interés) o independencia (reclutamiento no meritocrático, falta de inamovilidad en el puesto de trabajo, etc.)— de los criterios de adjudicación; sobre todo, en aquellas entidades adjudicadoras que no tienen la obligación de constituir mesas de contratación como órganos de asistencia técnica.

Las manifestaciones de esta inadecuada aplicación de los criterios de adjudicación, a menudo, aunque no siempre, constituyen prácticas prohibidas por la normativa precisamente por su elevado potencial distorsionador.

- **Alteraciones de la tramitación que pueden vulnerar la objetividad y la imparcialidad** de las personas que tienen que llevar a cabo las valoraciones; por ejemplo:
 - Valorar los criterios puntuables de forma automática o a través de fórmula matemática antes que los sujetos a juicio de valor.
 - Revisar y ajustar «en 2ª vuelta» —normalmente a instancias de un mando o de un cargo de designación política— la puntuación obtenida en los criterios de adjudicación puntuados a través de un juicio de valor con el objetivo de «mejorar» la valoración técnica final de una determinada oferta.
 - En licitaciones en que los criterios valorables a través de juicios de valor tienen atribuida una ponderación mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de manera automática, prescindir de (a) la convocatoria de un comité de expertos adecuadamente cualificados y no adscritos al órgano proponente del contrato, para evaluar las ofertas en licitaciones o (b) encargarla a un organismo técnico especializado, debidamente identificado en los pliegos. En este caso, esta práctica solamente sería irregular en procedimientos abiertos o restringidos en órganos de contratación que son administración pública (art. 146.2 LCSP). En el resto de



casos, a pesar de ser una práctica legalmente admitida, constituye un factor de riesgo.

- **Alteraciones de los parámetros previstos en los pliegos** para preparar y valorar las ofertas y que vulneran los principios de igualdad, no discriminación de trato y libre competencia, por ejemplo:
 - Crear y aplicar subcriterios no incluidos en los pliegos.
 - Usar criterios para valorar las mejoras o reglas de puntuación no previstas en los pliegos.
 - Aceptar mejoras no previstas en los pliegos.
 - Aceptar mejoras no relacionadas con el objeto del contrato.
- **Deficiente motivación de la puntuación otorgada** a los criterios puntuables mediante juicios de valor: falta de motivación, argumentación insuficiente o arbitraria, etc.

Algunas de estas manifestaciones son mucho menos habituales gracias a la obligación de publicar en el perfil del contratante las actas de la mesa de contratación relativas al procedimiento de adjudicación o, en caso de que la mesa no actúe, las resoluciones del servicio u órgano de contratación correspondiente y el informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor de cada una de las ofertas (art. 63.3 LCSP).

La incidencia de este factor de riesgo en cualquiera de sus manifestaciones se incrementa cuando **coincide con otros factores**:

- **Personales**: falta de especialización en la normativa de contratación; reclutamiento no meritocrático de los empleados públicos (que ponga en riesgo la capacidad e independencia), falta de inamovilidad real de los empleados que participan en la compra pública (que pone en riesgo la independencia); deficiente gestión de los conflictos de interés, o una falta de formación sobre los sesgos cognitivos en la toma de decisiones.
- **Organizativos**: margen para interpretar a la baja el nivel de sujeción institucional a la normativa de contratación, en particular cuando esto libera al ente de la obligación de constituir mesa de contratación; límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y técnica; insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional; falta de rotación y otros déficits en la gestión de las relaciones profesionales entre personal al servicio de los entes públicos y contratistas.

3.9. Preparación defectuosa de la propuesta de adjudicación

Algunos defectos en la preparación de la propuesta de adjudicación crean oportunidades para el riesgo de resolver la adjudicación o formalizar irregularmente los contratos y también pueden aumentar la litigiosidad (en vía administrativa o jurisdiccional) en torno a esta decisión.

Algunos de los defectos identificados por la Oficina Antifraude son:

- **Errores por falta de atención o de revisión cuidadosa de la propuesta**; por ejemplo, elaborar una clasificación decreciente de las propuestas presentadas que no se corresponde con las valoraciones otorgadas e incluidas en la misma acta de la mesa, cosa que lleva a proponer la adjudicación a un licitador cuya oferta no ha obtenido la mejor puntuación.



- **Motivación insuficiente de la propuesta** (falta de argumentación, redacción incomprensible o ambigüedad, etc.) que puede facilitar que el órgano de contratación se separe de la propuesta de la mesa de contratación o, en su defecto, de la unidad dependiendo que ha elevado la propuesta de adjudicación.

Aunque en los talleres de análisis de riesgos este factor fue considerado como poco probable, si incide en un procedimiento de contratación, la probabilidad del riesgo de adjudicación irregular se incrementa. Además, los efectos son todavía más nocivos cuando coincide con otros factores:

- **Personales:** reclutamiento no meritocrático de los empleados públicos (que ponga en riesgo la capacidad e independencia), falta de inamovilidad real de los empleados que participan en la compra pública (que pone en riesgo la independencia); deficiente gestión de los conflictos de interés, o una falta de especialización en la normativa de contratación.
- **Organizativos:** límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y técnica.

3.10. Falta de supervisión de la documentación con que se resuelve o formaliza el contrato

Uno de los riesgos menos frecuentes, pero muy grave si se materializa, es el de resolver o bien formalizar irregularmente un contrato, introduciendo modificaciones no avaladas ni por mejoras aceptables aplicando los pliegos ni por otras razones jurídicas (negociaciones ilegítimas), en particular cuando estos cambios son favorables al adjudicatario y pueden perjudicar a la entidad adjudicadora, a otros licitadores o al interés general.

Algunos ejemplos de riesgos materializados en actos irregulares debido a las **oportunidades** ofrecidas por esta falta de supervisión de la documentación definitiva se han identificado a través de actuaciones de colaboración de la Oficina Antifraude con órganos jurisdiccionales. Por ejemplo, resoluciones donde se adjudicaba el contrato a un licitador diferente al propuesto por la mesa de contratación sin ninguna motivación ni justificación para apartarse de aquella propuesta; o bien, modificaciones de cláusulas durante la formalización del contrato, para incrementar la indemnización al adjudicatario en caso de resolución justificada del contrato.

Un factor procedimental clave que incrementa la probabilidad de que este riesgo se materialice es la falta de mecanismos de cotejo y, si procede, revisión de la documentación definitiva con que se formaliza el contrato: ni exhaustivos, ni selectivos; por parte de la unidad promotora del contrato o, si la hubiere, por parte de la unidad u órgano responsable del control interno de la contratación.

El riesgo de formalización irregular del contrato se incrementa cuando este factor procedimental **incide** conjuntamente **con factores personales** (como la falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos para la integridad o la supervisión jerárquica deficitaria) **u organizativos** (como el debilitamiento funcional del control interno).

4. Tres factores de riesgo durante la ejecución de un contrato

Una vez formalizado el contrato, se inicia su ejecución, durante la cual siguen siendo de aplicación los principios a los cuales se ha ajustado la contratación en las dos fases anteriores. Desde el inicio de la ejecución hasta la extinción y liquidación del contrato, las cuatro grandes áreas de riesgos son:

8. Obtener una prestación diferente de la contratada.
9. Modificar el contrato injustificadamente.
10. Autorizar pagos injustificados o irregulares.
11. No exigir responsabilidades por los incumplimientos.

Durante la ejecución de un contrato concreto, las oportunidades o estímulos para estos riesgos suelen proceder de tres grandes factores:

- Una supervisión de la ejecución insuficiente para detectar incidencias o incumplimientos y garantizar la correcta recepción de la prestación.
- Una gestión negligente de las incidencias ocurridas y los incumplimientos materializados.
- La ineficiencia de los mecanismos de exigencia de responsabilidades.

Estos tres factores de riesgo presentan la particularidad de estar unidos secuencialmente, de forma que cada uno tiene impacto en los siguientes: sin detección de la incidencia o el incumplimiento no puede haber gestión ni, si procede, exigencia de responsabilidades. El cuadro 9 resume de forma gráfica a qué áreas pertenecen los riesgos propiciados por cada uno de estos factores y como los vínculos recién descritos crean oportunidades o estímulos directos (●) o indirectos (○).

Cuadro 9. Factores procedimentales que incrementan la probabilidad de los riesgos durante la fase de ejecución hasta la extinción y liquidación de un contrato

Factores de riesgo	Áreas de riesgos en fase de ejecución			
	Obtener una prestación diferente de la contratada	Modificar el contrato injustificadamente	Autorizar pagos injustificados o irregulares	No exigir responsabilidades por los incumplimientos
4.1. Supervisión insuficiente de la ejecución para detectar incidencias o incumplimientos y garantizar la correcta recepción de la prestación	●	●	○	○
4.2. Gestión negligente de las incidencias ocurridas y los incumplimientos materializados	●	●	○	○
4.3. Ineficacia o ineficiencia de los mecanismos de exigencia de responsabilidades				●



4.1. Insuficiente supervisión de la ejecución para detectar incidencias o incumplimientos y garantizar una correcta recepción de la prestación

Uno de los factores de riesgo reconocido por la mayoría de los gestores públicos que participaron en los talleres de análisis de riesgos fue la supervisión insuficiente para efectuar una recepción que garantice el cumplimiento de los requisitos y condiciones especificados en los pliegos.

Los déficits de supervisión de la ejecución de los contratos crean **oportunidades para no detectar:**

- la falta de ejecución de determinados trabajos o servicios.
- la sustitución de suministros, trabajos o servicios por otros que no cumplen las especificaciones del contrato.
- cambios sustanciales en las condiciones pactadas: con demoras en la ejecución o bien precios más altos para el licitador.

Por eso, una supervisión insuficiente de la ejecución del contrato incrementa la probabilidad de los riesgos relacionados con la obtención de una prestación diferente de la contratada o con la modificación injustificada de un contrato; por ejemplo, aceptar modificaciones de facto del objeto del contrato. Por eso, indirectamente, incrementa también la probabilidad de que se materialicen riesgos del resto de áreas: riesgos relacionados con la autorización de pagos irregulares —por ejemplo, pagar por trabajos previstos en los pliegos, no ejecutados pero certificados como si lo hubieran sido— o riesgos relacionados con la no exigencia de responsabilidades a los adjudicatarios por incumplimientos de la normativa de contratación o de los pliegos del contrato.

Esta insuficiente supervisión se puede manifestar de formas diversas:

- En la recepción de un determinado suministro cuya entrega se realiza en diferentes instalaciones dispersas por el territorio, el responsable del contrato no lleva a cabo ninguna actuación para asegurar que en todos los centros las personas receptoras conozcan la cantidad y la calidad del suministro esperado y las condiciones de entrega acordadas en los pliegos y que, antes de firmar el documento acreditativo de la correcta recepción, verificarán que se han cumplido.
- El responsable del contrato de un servicio no articula ningún sistema o canal de comunicación con los usuarios para verificar el cumplimiento de las condiciones de ejecución o la satisfacción con el servicio entregado.
- El responsable del contrato no exige a la empresa contratista el envío de la información periódica sobre el servicio acordada en los pliegos; hecho que no solamente impide la supervisión prevista de la ejecución, sino que deja todos los datos y el conocimiento sobre el servicio en manos del contratista actual.
- El director facultativo de la obra no se presenta para autorizar al contratista a iniciar los nuevos trabajos ni establece ninguna otra forma de comprobación de la buena ejecución de los trabajos previos antes del inicio de los siguientes. Esta falta de supervisión crea oportunidades para la no realización de trabajos indispensables para la correcta y segura ejecución de la obra sin que el director lo detecte (por ejemplo, en unas obras viales, no detectar que se ha empezado a poner la capa asfáltica sin haber hecho el preceptivo riego de imprimación).

Como consecuencia de esta supervisión insuficiente se aceptan o certifican trabajos no realizados, cantidades o cualidades no comprobadas o fraudulentas, mediciones ficticias (obras), se proponen precios contradictorios inflados, desproporcionados o no



de mercado, se aceptan cambios sustanciales en las condiciones de ejecución del contrato con demoras en la ejecución o precios más altos para el licitador (modificados irregulares, a veces con informes en contra), etc.

El efecto de la supervisión insuficiente de la ejecución sobre los riesgos antes mencionados se puede incrementar **si incide conjuntamente con otros factores**:

- **Organizativos**: debilitación estructural de la figura del responsable del contrato, la adopción de estrategias de abastecimiento que superan la capacidad de compra institucional (en particular, la capacidad de seguimiento de la contratación); una planificación de recursos humanos inadecuada al perfil de compra o la estrategia de abastecimiento (dotación insuficiente de personas para una adecuada supervisión de los contratos) o decisiones políticas que crean compromisos de imposible cumplimiento.
- **Personales**: reclutamiento no meritocrático del responsable del contrato; falta de inamovilidad del responsable del contrato que dificulta su independencia técnica; deficiente gestión de los conflictos de interés; falta de gestión de la carrera profesional de los responsables del contrato.

4.2. Gestión negligente de las incidencias ocurridas durante la ejecución del contrato y los incumplimientos materializados

La buena supervisión de la ejecución permite detectar con rapidez tanto las **incidencias sobrevenidas** durante la ejecución (por ejemplo, encontrar un problema en el suelo que el estudio geotécnico realizado durante la preparación del proyecto inicial de obra no había detectado), como los **incumplimientos** parciales o cumplimientos defectuosos de la prestación que ya se han materializado.

En cualquiera de estos casos, se precisa diligencia y rigor técnico en las tareas de:

- recopilación de información sobre los hechos ocurridos;
- análisis de su gravedad (efectos sobre la prestación, los usuarios, los plazos, los costes, etc.);
- propuesta de posibles respuestas o actuaciones para reducir la gravedad de aquellos efectos y conseguir la prestación en las condiciones contratadas, así como las consecuencias de cada una.

Y, por descontado, es necesario tomar una decisión coherente con la información anterior, con la máxima diligencia y responsabilidad.

Una gestión deficiente (vacilante, con demoras constantes, decisiones erráticas o tolerancia ante propuestas de «soluciones» contrarias a la normativa o al contenido de los pliegos) incrementa las oportunidades para que se materialicen los riesgos de obtener una prestación diferente de la contratada, modificar injustificadamente el contrato o aceptar injustificadamente falsos contratos «complementarios». Además, al propiciar los riesgos anteriores, se generan indirectamente oportunidades para autorizar pagos indebidos o no exigir responsabilidades por incumplimientos.

Algunas manifestaciones de una gestión deficiente de las incidencias surgidas durante la ejecución del contrato son:

- **Reticencias a exigir el cumplimiento** de uno o más requisitos o condiciones de ejecución que habían estado previstos en los pliegos (por desconocimiento detallado de estos, por presiones internas, a cambio de favores, etc.).



- **Dilaciones en la toma de decisiones ante incidencias o incumplimientos** que, en los casos más extremos, llevan a no hacer nada hasta la extinción del contrato. Por ejemplo, ante la propuesta del responsable del contrato de analizar la imposición de penalidades al contratista, retrasar indefinidamente el análisis jurídico o bien demorar sin justificación la decisión del titular del órgano de contratación.
- **Traspasar la toma de decisiones** propias de la gestión de las incidencias o los incumplimientos materializados (responsable del contrato u órgano de contratación, según el caso) a otros servidores públicos, dilatando su resolución o la exigencia de responsabilidades.
- **Aceptar propuestas de solución de las incidencias sobrevenidas o de los incumplimientos detectados que favorecen al contratista pero que perjudican la prestación, a los usuarios de la prestación o al ente público;** por ejemplo, en un contrato de obras viarias, ante la no ejecución de un trabajo que en el futuro puede comportar deterioros del firme (grietas, hundimientos...), aceptar la propuesta de ampliar el plazo de garantía, en lugar de exigir deshacer los trabajos que ocultan el trabajo no efectuado y volver a ejecutarlos correctamente.

Además, los riesgos antes mencionados se incrementan todavía más cuando a una gestión deficiente de las incidencias se añaden **otros factores** de riesgo:

- **Personales:** reclutamiento no meritocrático del responsable del contrato; falta de inamovilidad del responsable del contrato que dificulta su independencia técnica; deficiente gestión de los conflictos de interés; falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos para la integridad; falta de gestión de la carrera profesional de los responsables del contrato y, sobre todo, falta de especialización en la normativa de contratación o de dominio de los pliegos y otra documentación contractual.
- **Organizativos:** límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión político y tecnicoadministrativo; insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional; falta de seguimiento y evaluación de las estrategias de abastecimiento (que mantiene ocultas las consecuencias de una gestión deficiente de las incidencias surgidas); el debilitamiento del control real de la contratación y, sobre todo, el debilitamiento institucional de la figura del responsable del contrato.

4.3. Ineficacia o ineficiencia de los mecanismos de exigencia de responsabilidades por incumplimientos contractuales

En casi todos los talleres de análisis de riesgos organizados por la Oficina Antifraude en el 2017 y durante la primera mitad del 2018, los gestores públicos valoraron negativamente la eficacia y la eficiencia de los trámites para exigir responsabilidades ante cumplimientos defectuosos de los contratos, incumplimientos de las condiciones especiales de ejecución o demora en la ejecución.

En los debates sobre por qué ni siquiera se emprendía la tramitación de buena parte de los mecanismos de exigencia de responsabilidades previstos por el ordenamiento jurídico—la resolución del contrato, la imposición de las penalidades previstas en los PCAP o documento descriptivo o la exigencia al contratista de indemnización por daños y perjuicios causados a la entidad adjudicadora—, los argumentos más frecuentes eran los siguientes.

1. Ineficiencia debida a:

- La complejidad organizativa de su tramitación.
- La falta de la especialización jurídica necesaria para llevar a cabo estos trámites.



- La falta de personal suficiente para desarrollar las tareas de preparación y licitación de la contratación (consideradas prioritarias) y, por lo tanto, la falta de tiempo para llevar a cabo estos trámites.

2. **Ineficacia** debida a:

- La percepción (o certeza, según el caso) de que el titular del órgano de contratación se opondría.
- La incertidumbre y la lejanía en el tiempo de los resultados, sobre todo si comportaba recursos en vía contenciosa administrativa.

En otras palabras, los argumentos sobre la ineficiencia de estos mecanismos coincidían con factores de riesgo personales u organizativos, ya analizados en documentos anteriores; mientras que los argumentos sobre la ineficacia hacían referencia a factores potenciadores y perpetuadores, objeto de análisis del próximo *Documentos de trabajo*.

El hecho que el responsable de un contrato y el resto de servidores públicos que participan, de forma directa o indirecta, en la supervisión y la gestión de las incidencias durante su ejecución consideren que los mecanismos de exigencia de responsabilidades sean ineficaces o ineficientes ante los incumplimientos contractuales constituye un factor de riesgo porque genera **incentivos** para riesgos como:

- No proponer o no incoar los procedimientos para tramitar las penalidades previstas por incumplimiento del contrato; por ejemplo, para reducir el precio unitario por falta de calidad, cuando así está reconocido en los pliegos; para sancionar incumplimientos de los plazos de ejecución totales imputables al contratista, etc.
- No instar la revisión de oficio cuando se detectan causas que lo justifican (actos nulos o anulables); o bien, si caduca el procedimiento iniciado de revisión, no volver a incoarlo si el ordenamiento jurídico todavía lo permite.
- No ejecutar las garantías en caso de defectos o vicios ocultos descubiertos cuando ya se ha efectuado la recepción de la obra.
- Descartar de forma automática la posibilidad de reclamar daños y perjuicios por prácticas colusorias.

En los talleres de análisis de riesgos se constató que la alternativa percibida por los gestores públicos como «más eficaz» suele ser esperar al fin del contrato, no prorrogar y dedicar los recursos a preparar una «mejor» contratación futura.

La falta de exigencia de responsabilidades acaba teniendo **dos graves consecuencias más allá de la no reparación de los daños provocados** a la institución pública y a menudo también a la ciudadanía **con estos incumplimientos**:

1. Se envía un mensaje inequívoco de que, en aquella entidad adjudicadora, incumplir un contrato es «tolerable».
2. Si la prestación contratada cubre una necesidad recurrente, el proveedor puede volver a presentarse a la nueva licitación. Surge entonces un **nuevo incentivo para futuras prácticas irregulares dirigidas a impedir que aquel proveedor pueda presentarse nuevamente o, si lo hace, que pueda ganar la licitación.**



La probabilidad de los riesgos antes mencionados se puede incrementar si la percepción de ineficacia o ineficiencia de estos mecanismos incide conjuntamente con otros factores:

- **Procedimentales:** deficiente identificación o descripción de la prestación, sus requisitos o sus condiciones de ejecución (descripción imprecisa de las condiciones de ejecución que impedirá o dificultará la exigencia de responsabilidades si se incumplen en fase de ejecución del contrato)
- **Personales:** reclutamiento no meritocrático del responsable del contrato; falta de inamovilidad del responsable del contrato; deficiente gestión de los conflictos de interés no solo del responsable del contrato sino de cualquier otro servidor público que interactúe con el contratista durante la ejecución; falta de sensibilización sobre ética pública y riesgos para la integridad; falta de gestión de la carrera profesional de los responsables del contrato y, sobre todo, falta de especialización en la normativa de contratación o de dominio de los pliegos y otra documentación contractual.
- **Organizativos:** límites inciertos o confusos entre el ámbito de decisión política y el de decisión tecnicoadministrativa; decisiones políticas que crean compromisos de imposible cumplimiento con la normativa vigente; insuficiente transparencia de las relaciones de la dirección con operadores económicos y otros actores relevantes para el abastecimiento institucional; falta de rotación y otros déficits en la gestión de las relaciones profesionales entre personal al servicio de los entes públicos y contratistas.
- **Externos:** déficit de control político exhaustivo y sistemático de las desviaciones en la contratación pública²⁶.

5. Contratos en que la detección y la respuesta preventiva a estos 21 factores debe ser prioritaria

Todos estos factores de riesgo deberían ser comprobados por las unidades promotoras o por las personas responsables de los contratos. Sin embargo, dado que a menudo la dotación de personal en los entes públicos es insuficiente para abordar la gestión de riesgos de forma sistemática, como mínimo se debería garantizar la evaluación de la posible incidencia de estos factores en contratos que podríamos calificar de especial riesgo.

Los siguientes escenarios pueden ser indicadores útiles para que los servidores públicos detecten expedientes donde una gestión de riesgos preventiva es prioritaria:

1. El ente público no es un comprador informado o le falta experiencia para gestionar la preparación, licitación y ejecución de un contrato dada su naturaleza o magnitud.

²⁶ De hecho, la percepción de un control político inoperante —tanto por parte de los plenos de las corporaciones locales como de las asambleas legislativas— y de una insuficiente rendición de cuentas sobre (1) los resultados y el impacto de la contratación en las políticas públicas y el buen funcionamiento institucional, así como sobre (2) desviaciones significativas en la ejecución de los contratos públicos (como mínimo, de los contratos SARA) facilitan la persistencia de los tres factores de riesgo de la fase de ejecución: supervisión insuficiente, gestión negligente de incidencias e ineficacia o ineficiencia de los mecanismos de exigencia de responsabilidades.



2. Alto grado de escrutinio público de un contrato por la cuantía de los fondos públicos implicados o porque la materia es socialmente sensible.
3. Contrato no previsto en el plan de contratación o que se plantea de forma extremadamente diferente de lo previsto en la planificación (la definición de la obra, suministro o servicio necesario, el valor estimado del contrato, la estrategia de abastecimiento, etc.).
4. El procedimiento de adjudicación escogido implica largas fases de interacción y negociación cara a cara con los licitadores.
5. Existen antecedentes de controversia o litigio en relación con el abastecimiento de aquella necesidad pública, en relación con el proyecto escogido, el ente público adjudicatario o uno o varios potenciales licitadores.
6. Los criterios de adjudicación seleccionados para la evaluación de las ofertas comprenderán inevitablemente altos niveles de subjetividad al ser evaluados.
7. El proyecto que se impulsa con aquel expediente de contratación es complejo, inusual o polémico.
8. El proyecto que se está impulsando utilizará un tipo de contrato o de procedimiento de adjudicación particularmente complejo.
9. Contratos en los cuales la propiedad intelectual tiene un peso muy importante.
10. Uno o varios potenciales licitadores se han involucrado en algún estudio previo de viabilidad, en una consulta preliminar de mercado restringida u otras circunstancias que les puedan haber proporcionado alguna ventaja análoga.
11. La naturaleza del mercado proveedor de aquel suministro o servicio permite prever quejas o recursos de otros operadores económicos o licitadores, según la fase del procedimiento (por ejemplo, en aquellos mercados donde la competitividad es muy elevada y la confidencialidad comercial es particularmente relevante).
12. Hay un elevado potencial para conflictos de interés reales, potenciales o aparentes; por ejemplo, cuándo el titular de una potencial empresa licitadora tiene una relación estrecha con el ente público o cuándo una empresa pública se presenta como licitadora.

Además, al elaborar el plan de contratación (anual, plurianual o de mandato), los órganos de contratación deberían velar por la identificación de los contratos que reúnan alguna o diversas de estas circunstancias y asegurarse de la adopción de medidas preventivas específicas para cada caso.



Bibliografía

AUTORIDAD CATALANA DE LA COMPETENCIA (2010) Guía para la prevención y detección de la colusión en la contratación pública. ([Publicación en línea](#))

BADAL ORTIZ, G. G. (2018) «El responsable del contrato». *Auditoría Pública*, nº 72, pág. 99-106. ([Publicación en línea](#))

CHARRON, N., DAHLSTROM, C., FAZEKAS, M. Y LAPUENTE, V. (2016) *Careers, Connections, and Corruption Risks: Investigating the Impact of Bureaucratic Meritocracy on Public Procurement Processes*. *The Journal of Politics*, vol. 79, nº 1, pág. 89-104.



COMISIÓN EUROPEA (2018) *Guía práctica de contratación pública para profesionales sobre cómo evitar los errores más comunes en los proyectos financiados con cargo a los Fondos Estructurales y de Inversión Europeos*. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea. ([Publicación en línea](#))

COMISIÓN EUROPEA. OFICINA DE LUCHA CONTRA EL FRAUDE (OLAF) (2017) *Fraud in Public Procurement. A collection of Red Flags and Best Practices*. Ref. Ares(2017)6254403 - 20/12/2017. ([Publicación en línea](#))

CNMC (2018) *INF/CNMC/085/2018 sobre el artículo 150 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE* ([Publicación en línea](#))

CNMC (2010) *Guía sobre Contratación Pública y Competencia*. ([Publicación en línea](#))

CONTRATANDOMAS.COM (2019) *El umbral de saciedad al valorar el criterio precio*, 7 de mayo de 2019. ([Publicación en línea](#))

CUBILLO RODRÍGUEZ, C. (2008) «La responsabilidad contable derivada de los contratos del sector público», *Revista Española de Control Externo*, n° 30. ([Publicación en línea](#))

FAZEKAS, M. Y KOCSIS, G. (2017) «Uncovering High-Level Corruption: Cross-National Objective Corruption Risk Indicators Using Public Procurement Fecha». *British Journal of Political Science*, pág. 1-10. Publicado el 24 de agosto de 2017. doi:10.1017/S0007123417000461

FAZEKAS, M. Y KOCSIS, G. (2015) «Uncovering High-Level Corruption: Cross-National Corruption Proxies Using Government Contracting Fecha». *ERCAS Working Paper* n° 46, European Research Centre for Anti-Corruption and State-Building. ([Publicación en línea](#))

FAZEKAS, M.; TOTH, J. Y KING, L.P. (2013). «Corruption Manual for Beginners: 'Corruption Techniques' in Public Procurement with Exanchos from Hungary». *SSRN Electronic Journal*. 10.2139/ssrn.2333354. ([Publicación en línea](#))

FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE MUNICIPIOS Y PROVINCIAS (2019) «Las fórmulas para la valoración del criterio precio. Disfunciones en el tratamiento de umbrales económicos y de emisión de juicio de valor. El comité de expertos y su conformación en las EELL» en *Guía de integridad en la contratación pública local* bloque IV, cabe. II, pág. 155-165.

LAMBSORFF, J. G. (2002) «Making corrupt deals: contracting in the shadow of the law» *Journal of Economic Behavior & Organization*, Vol. 48, pág. 221-241.

LEHIAREN EUSKAL AGINTARITZA (2018) *Guía sobre Contratación Pública y Competencia. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público*. ([Publicación en línea](#))

NARBONA SARRIA, M (2019) *Adenda en "estandarización de la evaluación de la oferta económica"*. Observatorio de Contratación Pública, 15 de julio de 2019. ([Publicación en línea](#))

NARBONA SARRIA, M (2018) *Estandarización de la evaluación de la oferta económica*. Observatorio de Contratación Pública, 3 de diciembre de 2018. ([Publicación en línea](#))

NICOLÁS LUCAS, A. (2019) «Los requisitos de solvencia técnica-profesional. La experiencia». *REALA Nueva Época*, n° 12, octubre-marzo de 2019, pág. 26-51. DOI: 10.24965/reala.i12.10706

OCDE (2018) *Executive Summary of the Roundtable donde Price Discrimination. Anexo tono the Summary Record of the 126th meeting of the Competition Committee, 29-30 November 2016*. DAF/COMP/M(2016)2/ANN5/FINAL. ([Publicación en línea](#))

OCDE (2017) *Algorithms and Collusion. Note from the European Union*. Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee. DAF/COMP/WD(2017)12. ([Publicación en línea](#))

OCDE (2012) *Recomendación del Consejo de la OCDE para combatir la colusión en la contratación pública*. Aprobada por el Consejo el 17 de julio de 2012 [C(2012)115-C(2012)115/CORR1-C/M(2012)9]. ([Publicación en línea](#))

OCDE (2009) *La integridad en la contratación pública. Buenas prácticas de la A a la Z*, Madrid: INAP.

OCDE (2009) *OECD Principles for Integrity in Public Procurement*. ([Publicación en línea](#))

OLIVES ESTRUCH, A. (2017) *Informe sobre l'anàlisi de fórmules de valoració i puntuació proporcionals per a les ofertes econòmiques i les propostes tècniques*. Generalitat de Catalunya. Departament



d'Afers i Relacions Institucionals i Exteriors i Transparència. Direcció General de Contractació.
(Publicación en línea)

Resolución del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público 282/2019, de 10 de septiembre de 2019.

Resolución del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público 280/2019, de 30 de julio de 2019.

Resolución del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público 272/2019, de 30 de julio de 2019

Resolución del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público 266/2019, de 30 de julio de 2019.

TORRES MORATO, M.A. Y GÓNGORA ZURRO, I. (2019) «La contratación irregular en el sector público como supuesto de responsabilidad contable» *Diario La Ley*, nº 9478, Sección Tribuna, 16 de septiembre, Wolters Kluwer. (Publicación en línea)

