

Caso Práctico
Convocatoria a Titular del OIC de los
Servicios de Salud del Municipio de Zapopan

Fernando García Escalera
Aspirante

I. Medicinas para el deporte.

Luego de una semana de asumir el cargo como titular de la Contraloría Ciudadana del Municipio o de alguno de sus OPD, apareció en los principales medios de comunicación una nota informativa que desarrolla la cronología de un presunto hecho de corrupción en el ente público. De acuerdo a la información periodística, se señala al responsable de la unidad centralizada de compras del OPD de Servicios de Salud de coludirse con un proveedor que resultó adjudicado denominado “Servicios Integrales de Medicina para el Deporte, S.A. de C.V.”

Con imágenes de documentos facilitados por un ex servidor público, quien estaba adscrito a la Coordinación de Servicios Generales, los medios de comunicación y redes sociales relataron que en el primer mes de iniciada la nueva administración municipal, mediante una licitación el ente público adjudicó un contrato a favor de la empresa mencionada. El contrato fue por la cantidad de \$30,000,000 (treinta millones de pesos) más el impuesto al valor agregado con el objeto de que realizara el servicio atención a deportistas por el periodo de tres años.

Presuntamente la adjudicación fue a cambio de la entrega del 10% del total de la contraprestación establecida en el contrato. Como parte de la información se muestran una serie de imágenes en las que aparece el mismo contrato sólo que con tres diferencias: a) la fecha en que fue suscrito, la cual difiere un año entre ambos contratos; b) el ente público, el primer contrato lo adjudicó el OPD de Servicios del Deporte y el segundo el OPD de Servicios de Salud; y c) el costo ya que el segundo contrato establece el doble de la cantidad del primero. Por lo demás, el contenido de las bases es exactamente el mismo.

Otro dato importante que aporta la nota periodística, es que figura como socio de la empresa prestadora del servicio uno de los regidores integrante de la nueva administración municipal, sin embargo, al revisar las declaraciones patrimoniales y de intereses de dicho servidor público, te das cuenta que éste ha venido declarando no tener conflicto de interés alguno.

Al revisar la documentación que obra en los archivos de la Contraloría con motivo del acto de entrega – recepción, te encuentras con información y convocatorias acerca de las sesiones del Comité de Adquisiciones, entre las que está el de la licitación que se describe, junto con una “memoria usb” que contiene escaneada toda la información que se fue recabando durante el proceso, como la requisición, el estudio de mercado, las bases y convocatoria, así como la documentación proporcionada en el acto de presentación y apertura de propuestas técnicas y económicas por los siete licitantes que

participaron, así como el fallo y el acta de la sesión con las firmas de quienes intervinieron.

- *Al parecer no se acreditó la correcta justificación acerca de la necesidad del servicio contratado, ya que otro OPD del municipio había contratado el mismo servicio a la misma empresa sólo que un año antes.*
- *Durante el proceso de compra no existieron testigos sociales.*
- *El costo del segundo contrato podría tener un problema de sobreprecio.*
- *No se solicitó fianza a la empresa proveedora.*
- *La empresa ganadora del primer contrato no estaba registrada en el padrón de proveedores.*

Finalmente, de la revisión a los estados financieros del ente público, se advierte que dicha adquisición se encuentra registrada dentro de las cuentas contables del gasto, como pagada.

II. Responde a las siguientes preguntas de manera amplia, con la motivación y el fundamento que corresponda en su rol de titular del Órgano Interno de Control.

1. En cuanto al procedimiento de contratación pública.

1.1. Describe a detalle que observas en el caso (la teoría del caso) y las presuntas irregularidades que adviertes dentro del procedimiento de contratación y prestación del servicio.

Respecto del caso planteado podemos observar un caso “mediático” en donde claramente se señalan una serie de violaciones a la normativa de las contrataciones de Servicios (LCGECS), según lo narrado, con una situación de probable responsabilidad de Servidores Públicos de un OPD de la Administración Pública Municipal, pero también de un Servidor Público de elección popular del Gobierno Municipal que inició su periodo, aunado a lo anterior existe la contratación de un servicio de carácter multianual que reviste características especiales, sobre todo de autorización, en donde intervino un Comité de Adquisiciones del Organismo, de quienes desde luego se tendría que verificar su actuación ante las omisiones que lamentablemente cada vez más se hacen recurrentes en este tipo de Órganos Colegiados, me refiero a la omisión de revisar el procedimiento completo y deliberar con los documentos que se les envía, para aclarar todo tipo de situaciones que observen y en su caso puedan desde este órgano colegiado prevenirse compras, enajenaciones y contrataciones de servicios a todas luces violatorios de la norma.

En el caso concreto existe una violación a lo señalado en la Ley de Compras Gubernamentales, enajenaciones y contratación de servicios del estado de Jalisco y sus Municipios, específicamente en el artículo 52 que a la letra señala:

Artículo 52.

1. No podrán presentar *propuestas* o cotizaciones, *ni celebrar contratos o pedido alguno*, las personas físicas o jurídicas siguientes:

*I. Aquéllas en que el servidor público que intervenga en cualquier etapa del procedimiento de contratación tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllas de las que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte **durante los dos años previos a la fecha de la celebración del procedimiento de contratación de que se trate.***

La prohibición anterior comprenderá los casos en que el interés personal, familiar o de negocios corresponda a los superiores jerárquicos de los servidores públicos que intervengan, incluyendo al titular de la dependencia, entidad o unidad administrativa, convocantes o requirentes; (el énfasis es propio)

Refiriéndonos específicamente al Regidor recién electo, ya que además de no haber declarado el conflicto de intereses en su Declaración, también la empresa de la que es socio omitió claramente las obligaciones que deben estar contenidas en las bases de cualquier Licitación, en este caso el de presentar carta en donde bajo protesta de decir verdad se señala que no existe tal conflicto de interés, lo que en la especie no acontece, ya que pudiera existir un conflicto de intereses de dicho Regidor, al ser socio de la empresa adjudicada. De todo lo cual se debe dar vista en lo relativo al Regidor al OIC del Gobierno Municipal, para que sea este en lo relativo a la Persona quien realice lo conducente, y en el OIC del OPD se verificaría la responsabilidad como empresa por el conflicto de intereses.

Con relación a la necesidad del Servicio, porque otro OPD lo había contratado previamente, deberá realizarse un análisis, ya que los OPD's pueden y deben contratar de forma independiente sus servicios, sin embargo el enfoque de este asunto debería también considerar una línea de investigación por la contratación multianual del OPD del que se funge como Titular del OPD, ya que este tipo de contrataciones requieren condiciones específicas que no se cumplieron, por lo que deberá definirse responsabilidades por ello, de conformidad con lo señalado en el artículo 83 de la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus municipios que señala lo siguiente:

Artículo 83.

1. *Los entes públicos podrán celebrar contratos de tracto sucesivo para la adquisición y arrendamiento de bienes o **servicios** que requieran de manera reiterada sujetándose a los montos establecidos previstos por el decreto de Presupuesto de Egresos del Estado, **los cuales podrán ser multianuales siempre y cuando garanticen las mejores condiciones en precios y servicios**, hasta por el término de la administración correspondiente y en los términos de la legislación aplicable. (énfasis propio)*

Ello es así porque desde luego, como se señala en el caso práctico, es evidente que el costo es superior al del Mercado (se señala en el doble) lo cual no garantiza las mejores condiciones y también genera la necesidad de verificar los Estudios de Mercado (su autenticidad) ya que la compra se basó en ellos, cuando claramente existían referencias

que hacían el precio ofertado como “no conveniente” para el OPD, lo cual señala la nota periodística a que se hace referencia.

Con relación a los Testigos Sociales, por el monto y el impacto que este tendrá en los programas sustantivos del OPD desde luego resultaba necesaria la participación de un testigo social, en los términos del Artículo 37 de la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus municipios, en el entendido de la existencia de los Lineamientos a que hace referencia el artículo 38 de la citada Ley.

Con relación a la inexistencia de la Fianza, se violento lo señalado en el artículo 84.1 y 84.5 de la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios que señala:

Artículo 84.

1. Las personas físicas o jurídicas a quienes se les haya adjudicado contrato para suministrar bienes o servicios, deberán garantizar, cuando se les requiera:

La seriedad de las ofertas o el cumplimiento de sus compromisos contractuales, mediante garantía equivalente al monto que se fije para cada caso, la cual será cancelada o devuelta según sea el caso, una vez cumplidos los compromisos contraídos;...

5. Para contratos superiores al equivalente a cuatro mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización el Ente Público deberá solicitar la garantía correspondiente, conforme a su normativa

Esta violación se aprecia de la narración en el punto que señala no se solicitó fianza a la empresa proveedora, aun y cuando el contrato supera ampliamente el valor de la UMA actualmente multiplicado por 4000. ES IMPORTANTE SEÑALAR QUE ESTA SITUACIÓN PODRÍA GENERAR UNA RESPONSABILIDAD AL TITULAR DE LA DEPENDENCIA PÚBLICA AL NO PODER HACER EFECTIVA LAS GARANTÍAS, PORQUE NO EXISTIRÍAN, tal y como se señala en el artículo 85.2 de la citada Ley aplicable al caso.

Por último en lo que respecta al procedimiento de contratación pública y la aplicación de la normativa específica, será importante llevar a cabo los Procedimientos Sancionatorios al Proveedor en los términos del artículo 116.1 de la Ley Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios, buscando la inhabilitación del mismo en virtud precisamente de la imposibilidad de cancelar un Registro ante el RUPC inexistente o el del registro de Proveedores del propio ente público.

1.2 Describe cuáles pudieran ser las posibles faltas administrativas que identificas, si son graves o no graves y quién o quiénes pudieron haberlas cometido. ¿Advierte la comisión de algún delito?

Nos encontramos en el caso práctico, ante la posible comisión de Faltas Administrativas Graves y de Particulares, contempladas en los artículos 52, 58, 60, 66 y 67 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, los cuales hacen referencia al Cohecho,

actuación bajo conflicto de interés, enriquecimiento oculto u ocultamiento de conflicto de interés, soborno y participación ilícita en Procedimientos Administrativos, cometidas inicialmente y a reserva de mayores datos por; el Servidor Público responsable de la Unidad Centralizada de compras y el Proveedor Adjudicado. No omito como se señaló en líneas anteriores que, derivado de los Procedimientos Sancionatorios contemplados en la normativa aplicable a los procedimientos de adquisiciones, podría configurarse faltas graves y no graves de la Titular del ente público, por la omisión en la Fianza, así como del responsable del área requirente por el estudio de mercado, ello además de la Responsabilidad como Regidor (servidor publico) de alguien que también es socio de la empresa adjudicada, de lo cual se debe dar vista en amplios términos al OIC del Gobierno Municipal.

En cuanto a la probable comisión de delitos, no podemos dejar pasar que las faltas graves y de Particulares, son concurrentes con lo que se conoce o conocía en materia penal como Delitos cometidos por Servidores Públicos o Delitos por hechos de corrupción.

1.3 Especifique que actuaciones le corresponde realizar (de acuerdo a sus competencias) a cada uno de los 3 OIC municipales: al del municipio, al del OPD de Servicios de Salud y al del OPD de Servicios Deportivos.

En esta pregunta hay actuaciones que le son concurrentes a los 3 OIC, que es la apertura de una investigación, en el caso del del Gobierno Municipal por hechos que pudieran ser faltas administrativas cometidas por el Regidor, en el caso del OPD Servicios de Salud por la Licitación y probables faltas administrativas cometidas por el área requirente, la unidad centralizada de compras, el particular adjudicado, los participantes en el Comité de Adquisiciones que sean Servidores Públicos, sin más limitación que hacerlo de forma lícita en cuanto a la obtención de información y elementos de prueba y sin violentar Derechos Humanos y Garantías Individuales; y en el caso del OPD de Servicios Deportivos, una Auditoría para revisar de forma exhaustiva el proceso licitatorio de esa OPD al verificar igualmente un probable conflicto de intereses pero en su caso en la ejecución del contrato y por la posibilidad de encontrar violaciones en la normativa en un asunto mediático con los mismo actores del denunciado, pero de un contrato ya en ejecución.

En el caso particular del OPD Servicios de Salud, es necesario la aplicación de los señalado en el artículo 89 de la Ley de Compras Gubernamentales, enajenaciones y contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios, en lo referente a dar por terminado anticipadamente el contrato, ante las irregularidades detectadas y por la inconveniencia del precio que se está pagando, ya que de continuar se causaría un daño al ente público.

En los casos de Procedimientos Administrativos de Responsabilidad, deben agotarse todas las etapas para investigar, sustanciar y resolverlos acorde a la normativa, y en el caso de la Auditoría, agotar sus etapas para emitir un informe que permita determinar la posibilidad de iniciar estos mismos procedimientos en caso de detectar irregularidades.

2. Respecto de la investigación, substanciación y resolución de los procedimientos de responsabilidad administrativa.

2.1 En la etapa de investigación, qué diligencias ordenaría para allegarse de información y pruebas necesarias para soportar la presentación de un eventual Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa (IPRA).

En la etapa de investigación será necesario:

- Solicitar el expediente Laboral de los Servidores Públicos señalados como probables responsables en la comisión de faltas administrativas.
- Solicitar el expediente original del Procedimiento de contratación en referencia y una copia certificada del realizado en el OPD de Servicios del Deporte.
- Solicitar el contrato que se suscribe como resultado de la Licitación Pública
- Citar al Proveedor para que acredite documentalmente su representación (la persona que concurra) y su registro al Padrón de Proveedores y sobre el motivo, razón o circunstancia por la que no proporcionó fianza y el posible conflicto de intereses (a pesar de haber tenido que proporcionar carta de "No conflicto de intereses).
- Solicitar informe al área requirente sobre el Estudio de Mercado y la Justificación de la necesidad del Servicio.
- Solicitar informe al o la Titular de la Unidad de Compras, sobre los hechos denunciados.
- En general se ordenarán todas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, sin más limitaciones que las de obtenerse de forma lícita y sin violación a Derechos Humanos y garantías individuales (procesales).

2.4 De las posibles faltas administrativas que advirtió, ¿Cuáles serían las pruebas idóneas para acreditar tanto la existencia de la posible falta administrativa, así como para vincular a los presuntos responsable al procedimiento de responsabilidad administrativa?

- La declaración Patrimonial y de Intereses en el caso que se advirtiera un aumento inexplicable de los bienes del servidor público o la omisión de declarar el conflicto de interés.
- Las actas constitutivas o instrumentos notariales de la empresa adjudicada y la Constancia de nombramiento de Regidor
- La carta de no conflicto de interés del particular que debió tener el sobre con su propuesta.
- El expediente completo de la Licitación
- El informe del unidad centralizada de compras sobre la inexistencia de fianza
- La bases de la Licitación en las que se señala los impedimentos para concursar con independencia de la Ley
- En su caso el Informe Final de la Auditoría practicada en el OPD Servicios del Deporte
- Estudio de Mercado alternativo

3. Por lo que toca al control interno y como parte de las acciones tendientes a prevenir hechos de corrupción a cargo del Órgano Interno de Control.

3.1 Qué recomendaciones, en cuanto a buenas prácticas, haría al Comité de Adquisiciones u otras áreas internas, para prevenir eventuales conflictos de interés y mejorar los procedimientos de compras públicas.

Puedo señalar de forma enunciativa, pero sin que exista limitación a poder implementar otras

- La capacitación a todas las áreas que intervienen en procesos de compras y licitaciones para que conozcan las modificaciones recientes a la Ley y también para que identifiquen sus responsabilidades y obligaciones en las etapas del proceso en las que participan.
- La implementación de los Testigos Sociales
- El cumplimiento de lo señalado en el Título Cuarto de la Ley de Compras Gubernamentales, enajenaciones y contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios.
- El control preventivo y auditorías internas respecto de los Expedientes de compras
- Implementación, corrección y auditoría del Padrón de Proveedores o la gestión para la implementación del RUPC
- La implementación del compromiso de revisión por parte de la Contraloría y en la medida de lo posible de los miembros del Comité a los Expedientes en trámite de compra.
- La implementación de cartas de integridad, no colusión y no conflicto de intereses para servidores públicos y su eventual inscripción en la Plataforma Nacional de Transparencia en el apartado de Contrataciones Públicas como Servidores que participan en compras y/o contrataciones públicas.

3.2 ¿Ordenaría la práctica de algún tipo de auditoría y en caso afirmativo, qué información debe arrojar y sus principales etapas?

Desde luego que se Ordenara la practica de Auditorias, como lo he señalado en los anteriores capítulos del caso práctico, a las compras en General del OPD que encabezo e incluso generaría las vinculaciones necesarias para consensuar la necesidad de su realización en otro OPD del mismo Gobierno Municipal para el total esclarecimiento de los hechos. Incluso podrían ordenarse además de la Auditoría en tiempo real otras a ejercicios anteriores ante las evidentes violaciones a la normativa.

En cuanto a la información que debe arrojar, es necesario que se determine en ella si el proceso de Licitación se realizó acorde al presupuesto autorizado, si existía una adecuada justificación y necesidad del servicio, si existieron los controles y procedimientos aplicables a la contratación del servicio, quienes pudieron haber tomado las decisiones con respecto a la continuación o no de dicho proceso de adquisición, en general debe arrojar elementos integrales respecto al cumplimiento de la norma y el seguimiento de los

principios de Eficacia, eficiencia, transparencia, austeridad y éticos en el servicio público por parte de todos los involucrados.

En cuanto a las etapas, las principales de una auditoría son:

- Planeación
- Orden de Auditoría
- Acta de inicio
- Ejecución
- Informe Preliminar
- Cédula de Observaciones
- Informe Ejecutivo
- Seguimiento

Quedo a sus ordenes para cualquier ampliación o comentario al respecto.

Agradezco su atención.