



## Asamblea General

Distr. limitada  
15 de junio de 2007  
Español  
Original: inglés

---

**Comisión de las Naciones Unidas para  
el Derecho Mercantil Internacional**  
**Grupo de Trabajo I (Contratación Pública)**  
**12º período de sesiones**  
Viena, 3 a 7 de septiembre de 2007

### **Contratación pública**

#### **Revisiones de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios**

#### **Propuesta de los Estados Unidos**

##### **Nota de la Secretaría**

En preparación del 12º período de sesiones del Grupo de Trabajo I (Contratación Pública), durante el cual éste seguirá examinando los documentos A/CN.9/WG.I/WP.52 y Add.1 (véase el informe del 11º período de sesiones, A/CN.9/623, párrafo 12), el 14 de junio de 2007 el Gobierno de los Estados Unidos presentó una propuesta relativa a los acuerdos marco, los sistemas dinámicos de adquisición y las medidas contra la corrupción, posibles temas de debate de ese período de sesiones. El texto de la propuesta se reproduce en el anexo de la presente nota tal como lo recibió la Secretaría, aunque con distinto formato.



## Anexo

### **Documento presentado por la delegación de los Estados Unidos ante el Grupo de Trabajo I (Contratación Pública) de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre posibles temas de debate en el período de sesiones del Grupo de Trabajo previsto para septiembre de 2007: acuerdos marco, sistemas dinámicos de adquisición y medidas contra la corrupción**

1. El Grupo de Trabajo I de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) tiene previsto reunirse en Viena durante la semana del 3 al 7 de septiembre de 2007 con objeto de abordar las revisiones propuestas de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios (“la Ley Modelo”). La delegación de los Estados Unidos ante el Grupo de Trabajo presenta este documento a efectos de facilitar el examen de dos asuntos que posiblemente se plantearán durante el período de sesiones de septiembre de 2007: 1) los acuerdos marco y los sistemas dinámicos de adquisición, y 2) las disposiciones de la Ley Modelo relativas a los conflictos de intereses en la contratación pública.

#### **I. Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición**

2. Durante su período de sesiones celebrado del 21 al 25 de mayo de 2007 (véase el programa en el documento A/CN.9/WG.I/WP.49) el Grupo de Trabajo I realizó un examen inicial de varios documentos de trabajo, entre ellos, los documentos A/CN.9/WG.I/WP.52 y Add.1 ambos de 13 de marzo de 2007)<sup>1</sup>, en que se presentaban propuestas de texto relativas a la utilización de acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición en la contratación pública.

3. El documento A/CN.9/WG.I/WP.52 se centraba en los acuerdos marco, que, según cabe señalar a título de referencia, se definen del siguiente modo en una directiva de la Unión Europea sobre contratación pública:

4. Un “acuerdo marco” es un acuerdo entre uno o varios poderes adjudicadores y uno o varios operadores económicos, cuyo objeto consiste en establecer las condiciones que rijan los contratos que se vayan a adjudicar durante un período determinado, en particular las relativas a los precios y, en su caso, a las cantidades previstas.

5. Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, artículo I.5<sup>2</sup>. Estos “acuerdos marco” son muy semejantes a los contratos “con fecha de entrega indefinida o de suministro cuantitativo indefinido” utilizados por el Gobierno de los Estados Unidos

---

<sup>1</sup> Estos documentos pueden consultarse en el sitio [www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working\\_groups/1/Procurement.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/1/Procurement.html).

<sup>2</sup> Esta directiva puede consultarse, en el sitio [http://ec.europa.eu/internal\\_market/publicprocurement/legislation\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/legislation_en.htm).

(véase, por ejemplo, el Reglamento Federal de Adquisiciones<sup>3</sup> (FAR) 16.504 y 16.505, 48 C.F.R. §§ 16.504 y 16.505, incluidos los contratos marco de adjudicación múltiple (“*Multiple Award Schedule*”), gestionados principalmente por la Administración de Servicios Generales de los Estados Unidos (véase FAR, subsección 8.4, 48 C.F.R., subsección 8.4).

6. Formularemos dos observaciones sobre los mencionados documentos (A/CN.9/WG.I/WP.52 y Add.1), que posiblemente volverán a examinarse durante el período de sesiones del Grupo de Trabajo previsto para septiembre de 2007 en Viena.

7. *Concertar varios acuerdos marco*: En primer lugar, recomendamos al Grupo de Trabajo que estudie la posibilidad de flexibilizar la redacción propuesta del texto legislativo por lo que atañe a la estructura de los acuerdos marco. En el párrafo 10 del documento A/CN.9/WG.I/WP.52 se propone un texto legislativo en el que se prevé concertar *un solo* acuerdo marco con *más de un* proveedor o contratista. Este enfoque parece basarse en el párrafo 4 del artículo 32 de la directiva de la Unión Europea sobre contratación pública mencionada *supra*. Nuestra recomendación es que la Ley Modelo permita también a las entidades adjudicadoras celebrar *varios* acuerdos marco paralelos con varios proveedores o contratistas, en lugar de exigirles que concierten uno solo con muchos de ellos. Si se aplicara el enfoque propuesto, las entidades adjudicadoras dispondrían de flexibilidad suficiente para concertar varios acuerdos redactados esencialmente de la misma manera.

8. Este enfoque más flexible parecería crear mejores condiciones para que las entidades adjudicadoras aumentaran al máximo la rentabilidad de la contratación pública. Los acuerdos marco tienen por objeto habilitar a las entidades adjudicadoras para que inicien, de ser necesario, “minilicitaciones” entre los vendedores que los suscriban (véase, por ejemplo, el párrafo 6 del documento A/CN.9/WG.I/WP.52). Obligar a todos los vendedores a firmar un solo acuerdo general socavaría la competencia en esas minilicitaciones porque los vendedores se verían obligados desde el comienzo a cumplir condiciones idénticas. Eso suscitaría la misma inquietud planteada por la Comisión Europea hace unos 10 años en el sentido de que los acuerdos marco pudieran fomentar un comportamiento anticompetitivo en la contratación pública (véase el comunicado de prensa de la Comisión Europea titulado “*Public Procurement: Infringement Proceedings Against the United Kingdom, Austria, Germany and Portugal*”, IP/97/1178 (Bruselas, 19 de diciembre de 1997)<sup>4</sup>.

9. Otra opción que se aplica en los Estados Unidos es favorecer la concertación de *varios* acuerdos con *varios* vendedores en el marco de una sola convocatoria (véase, por ejemplo FAR 16.504(c), 48 C.F.R. § 16.504(c), lo que da lugar a acuerdos generales casi idénticos, aunque con la posibilidad de negociar condiciones ligeramente distintas - por ejemplo, en materia de licencias - en el acuerdo general de cada vendedor. Estas diferencias pueden aumentar la competitividad en las posteriores “minilicitaciones” a que den lugar los acuerdos marco. Estos acuerdos por separado permiten también a la autoridad adjudicadora

<sup>3</sup> El Reglamento federal de adquisiciones puede consultarse en el sitio [www.acquisition.gov/far](http://www.acquisition.gov/far).

<sup>4</sup> El comunicado de prensa de la Comisión Europea puede consultarse en el sitio <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/97/1178&format=HTML&aged=1&language=EN&guiLanguage=en>.

actuar con más flexibilidad en caso de que decida, por ejemplo, rescindir un acuerdo con determinado vendedor por tener sospechas de corrupción o de dolo.

10. *Cerrar la brecha entre los acuerdos marco y los “sistemas dinámicos de adquisición”*: Los documentos A/CN.9/WG.I/WP.52 y Add.1 se atienen a la directiva de la Unión Europea sobre contratación pública y crean una laguna conceptual entre “acuerdos marco” y “sistemas dinámicos de adquisición”. De hecho, en el párrafo 7 del documento A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1 se cita expresamente la definición de “sistemas dinámicos de adquisición” que figura en esa directiva.

“Un ‘sistema dinámico de adquisición’ es un proceso de adquisición enteramente electrónico para compras de uso corriente, cuyas características generalmente disponibles en el mercado satisfacen las necesidades del poder adjudicador, limitado en el tiempo y abierto durante toda su duración a cualquier operador económico que cumpla los criterios de selección y haya presentado una oferta indicativa que se ajuste al pliego de condiciones”.

11. Sin embargo, la experiencia del sistema federal de contratación pública de los Estados Unidos indica que los “acuerdos marco” y los “sistemas dinámicos de adquisición” (por lo menos por lo que se desprende de la Ley Modelo) no son distintos, sino que los segundos son apenas una extensión lógica de los primeros.

12. El ejemplo práctico que se ofrece a continuación puede resultar útil para el examen de este asunto. Durante muchos decenios la Administración de Servicios Generales (GSA) de los Estados Unidos (organismo centralizado de adquisiciones) ha gestionado contratos marco de adjudicación múltiple (“*Multiple Award Schedule*”), que son esencialmente acuerdos marco que puede concertar *en todo momento* cualquier vendedor que reúna los requisitos necesarios y que esté interesado en vender al Gobierno de los Estados Unidos determinados bienes o servicios. Hay muchas categorías diferentes de estos acuerdos permanentes, por ejemplo, los contratos de tecnología de la información y de servicios de gestión. En virtud de los contratos marco de adjudicación múltiple de la GSA, los organismos de los Estados Unidos tienen fácil acceso a miles de vendedores y, literalmente, a millones de bienes y servicios comerciales (véase [www.gsa.gov](http://www.gsa.gov) (“*GSA Schedules*”).

13. Para celebrar un contrato marco de adjudicación múltiple con la GSA, todo vendedor podrá, *en cualquier momento*, preparar y presentar una propuesta en respuesta a una convocatoria permanente de ésta. Posteriormente, el oficial contratante de la GSA negociará un acuerdo con el vendedor sobre los bienes y servicios ofrecidos (véase el FAR, subsección 8.4, 48 C.F.R., subsección 8.4). En general las condiciones del acuerdo están en consonancia con las prácticas comerciales del vendedor; normalmente en el contrato de adjudicación múltiple de la GSA se pactará, en último término, un descuento respecto de los precios comerciales del vendedor y se incorporarán por lo menos algunas de sus condiciones comerciales uniformes.

14. Esta clase de acuerdo relativo al contrato marco de adjudicación múltiple con la GSA es uno de cientos o, tal vez, de miles de acuerdos de este tipo celebrados con la GSA en el mismo sector industrial. Por ejemplo, hay miles de proveedores de tecnología de la información que tienen contratos marco de adjudicación múltiple con la GSA relativos a equipo físico, programas informáticos y servicios de tecnología de la información. Esta abundancia de posibles vendedores permite a los

organismos compradores iniciar “minilicitaciones” sólidamente fundadas entre los numerosos vendedores que reúnan las condiciones necesarias - los titulares idóneos de contratos marco de adjudicación múltiple - posteriormente, cuando surja la necesidad. Como en el caso de los “sistemas dinámicos de adquisición” previstos en la directiva de la Unión Europea sobre contratación pública, estas “minilicitaciones” pueden celebrarse en un mercado electrónico. Sin embargo, en los Estados Unidos no existe el requisito de que el sistema sea totalmente electrónico.

15. Como se ilustra en este ejemplo, la experiencia de los Estados Unidos indica que tal vez la mejor forma de concebir los “sistemas dinámicos de adquisición” es considerarlos una forma especial de acuerdo marco, un tercer modelo<sup>5</sup> en virtud del cual los vendedores pueden incorporarse a un sistema “siempre abierto” de acuerdos permanentes.

16. Este enfoque tiene ventajas y desventajas. Entre otras cosas, el modelo “siempre abierto” permite a los vendedores incorporarse a acuerdos marco en vigor a medida que evolucionan las condiciones del mercado y las tecnologías; así pues, hay menos posibilidades de que los acuerdos marco protejan a grupos de proveedores titulares establecidos, y los organismos podrán tener acceso más fácil a nuevos vendedores y a nuevas tecnologías. Por otra parte, sin embargo, este enfoque basado en un sistema “siempre abierto” también significa que los vendedores, al concertar inicialmente esos acuerdos, probablemente no compiten en forma directa con otros vendedores y de esa forma tal vez se ven menos impelidos por presiones competitivas a ofrecer precios y condiciones favorables al gobierno. A fin de resguardarse de esto, la ley debe garantizar que las “minilicitaciones” que se celebren más adelante entre los vendedores tengan un fundamento verdaderamente sólido.

17. En cuanto a la formulación de estas cuestiones, muchas de ellas se abordan en el documento A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1, en que se consignan propuestas encaminadas a garantizar que las entidades adjudicadoras utilicen procedimientos minuciosos para establecer y aplicar “sistemas dinámicos de adquisición”. En consecuencia, nuestra recomendación se relaciona principalmente con la estructura conceptual de las revisiones propuestas. En lugar de abordar los “sistemas dinámicos de adquisición” como un concepto diferenciado, recomendaríamos que el Grupo de Trabajo los tratara como un modelo más de acuerdo marco, tal vez dándoles el nombre de “acuerdos marco dinámicos”. Eso parecería aclarar la intención de estos acuerdos especiales.

## **II. Medidas contra la corrupción: conflictos de intereses en la contratación pública**

18. En períodos de sesiones anteriores el Grupo de Trabajo acordó agregar la cuestión de los conflictos de intereses a la lista de temas por examinar en la revisión en curso de la Ley Modelo (véase, por ejemplo, A/CN.9/WG.I/WP.49, de 2 de marzo de 2007, párrafos 8 y 64).

---

<sup>5</sup> Los acuerdos marco de “modelo 1” (en los que rigen condiciones fijas para las órdenes de compra) y de “modelo 2” (que permiten realizar “minilicitaciones” entre los vendedores que los han suscrito) se describen en el párrafo 6 del documento A/CN.9/WG.I/WP.52.

19. Al respecto señalamos que la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que entró en vigor en diciembre de 2005<sup>6</sup>, exhorta expresamente a adoptar medidas contra la corrupción en la contratación pública para hacer frente a los conflictos de intereses. En la parte pertinente de la Convención se exhorta a que se adopten “medidas para reglamentar las cuestiones relativas al personal encargado de la contratación pública, en particular declaraciones de interés respecto de determinadas contrataciones públicas, procedimientos de preselección y requisitos de capacitación<sup>7</sup>. Recomendaríamos que la Ley Modelo incorporara esa clase de disposiciones sobre conflicto de intereses, de modo que los países que la apliquen incorporen, a su vez, a sus regímenes de contratación pública disposiciones que estén en consonancia con la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Puede obtenerse información sobre la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción en el sitio [http://www.unodc.org/unodc/crime\\_convention\\_corruption.html](http://www.unodc.org/unodc/crime_convention_corruption.html).

<sup>7</sup> El texto completo del párrafo 1 del artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción es el siguiente:

Artículo 9

Contratación pública y gestión de la hacienda pública

1. Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, adoptará las medidas necesarias para establecer sistemas apropiados de contratación pública, basados en la transparencia, la competencia y criterios objetivos de adopción de decisiones, que sean eficaces, entre otras cosas, para prevenir la corrupción. Esos sistemas, en cuya aplicación se podrán tener en cuenta valores mínimos apropiados, deberán abordar, entre otras cosas:

- a) La difusión pública de información relativa a procedimientos de contratación pública y contratos, incluida información sobre licitaciones e información pertinente u oportuna sobre la adjudicación de contratos, a fin de que los licitadores potenciales dispongan de tiempo suficiente para preparar y presentar sus ofertas;
- b) La formulación previa de las condiciones de participación, incluidos criterios de selección y adjudicación y reglas de licitación, así como su publicación;
- c) La aplicación de criterios objetivos y predeterminados para la adopción de decisiones sobre contratación pública a fin de facilitar la ulterior verificación de la aplicación correcta de las reglas o procedimientos;
- d) Un mecanismo eficaz de examen interno, incluido un sistema eficaz de apelación, para garantizar recursos y soluciones legales en el caso de que no se respeten las reglas o los procedimientos establecidos conforme al presente párrafo;
- e) Cuando proceda, la adopción de medidas para reglamentar las cuestiones relativas al personal encargado de la contratación pública, en particular declaraciones de interés respecto de determinadas contrataciones públicas, procedimientos de preselección y requisitos de capacitación.

<sup>8</sup> Es posible que los países que adopten la Ley Modelo ya hayan pasado a ser parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. La lista de los que han firmado, ratificado, aceptado y aprobado la Convención, se han adherido a ella o han sucedido como parte en ella a otro Estado figura en el sitio [http://www.unodc.org/unodc/crime\\_signatures\\_corruption.html](http://www.unodc.org/unodc/crime_signatures_corruption.html).

20. Al abordar el tema de los conflictos de intereses en la contratación pública, remitimos al Grupo de Trabajo a la labor sustancial que se ha realizado en este ámbito, incluidos los estudios de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) (que pueden consultarse en el sitio [http://www.oecd.org/department/0,3355,en\\_2649\\_34135\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html](http://www.oecd.org/department/0,3355,en_2649_34135_1_1_1_1_1,00.html)) y las *Normas de conducta de la administración pública internacional* de las Naciones Unidas, en cuyo párrafo 22 se ponen expresamente de relieve los peligros que entrañan los conflictos de intereses en la contratación pública. Los Estados Unidos cuentan con extensa legislación en la materia, que se sigue procurando ampliar y mejorar. Aguardamos con interés las deliberaciones sobre este importante tema en los futuros períodos de sesiones del Grupo de Trabajo.

---