

“Credibilidad y confianza en el control”

10000 -

Doctora
CLARA LÓPEZ OBREGÓN
Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C. (E)
Carrera 8ª No. 10 - 65
Bogotá D.C.

ASUNTO PRONUNCIAMIENTO Al proyecto de pliego de condiciones fundamento de la LICITACIÓN PÚBLICA N° 01 DE 2011, cuyo objeto es la “Concesión para explotación y operación del Juego de Apuestas Permanentes o Chance, en los territorios del Distrito Capital de Bogotá y el Departamento de Cundinamarca, por el término de cinco (5) años, contados a partir del 1° de enero de 2012, hasta el 31 de diciembre de 2016, adelantado por la Lotería de Bogotá D.C.”

Respetada señora Alcaldesa Mayor:

La Contraloría de Bogotá en ejercicio de la función pública de Control Fiscal consagrada en los artículos 267 y siguientes de la Constitución Política de Colombia, la Ley 42 de 1993, el Acuerdo 361 de 2009 y demás normas concordantes, considera oportuno pronunciarse frente al pliego de condiciones sustento de la licitación Pública de la referencia, con el propósito que se revise de manera puntual las condiciones y especificaciones del pliego, a fin de garantizar una selección objetiva, transparente y responsable en beneficio de los destinatarios de los recursos en materia de salud, que no son otros que las clases menos favorecidas.

CONSIDERACIONES DE LA CONTRALORÍA.

La Constitución Política de Colombia ha establecido a través de su artículo 336 que es el Estado, el titular del monopolio rentístico de todos los juegos de suerte y azar, en los Departamentos, el Distrito Capital y los Municipios.

Con fundamento en la disposición constitucional, se expidieron las Leyes 643 de 2001 y Ley 1393 de 2010, Ley 1474 de 2011, Ley 80 y sus Decretos Reglamentarios, Ley 816 de 2003, Decreto 4828 de 2008, Decreto 1350 de 2003,



"Credibilidad y confianza en el control"

Decreto 3535 de 2005, Decreto 4643 de 2005 entre otras, todas orientadas a establecer las reglas que permitan una adecuada organización, explotación, operación, control y fiscalización de los juegos de suerte y azar, como una actividad de interés público y social, dirigida a generar recursos destinados a la salud.

La Lotería de Bogotá con amparo en las normativas precedentemente aludidas, dispone la apertura de un proceso licitatorio, dirigido a escoger la persona jurídica, que ofrezca las mejores condiciones económicas y técnicas para otorgarle en concesión la operación exclusiva del juego de apuestas permanentes.

Como quiera que las condiciones generales que han de regir el negocio jurídico, se establecen a través del pliego de condiciones, siendo el sustento normativo de los estudios de carácter técnico y económico que lo estructuran y con el cual la entidad estatal soporta y garantiza que el contrato se desenvuelve en condiciones normales tal como ha sido concebido desde su estructuración; es imperioso, que la administración de la Lotería de Bogotá, observe con total rigor jurídico, las reglas y orientaciones encaminadas a lograr la imparcialidad, economía, transparencia y protección de los recursos en el proceso.

En efecto, en el pliego de condiciones, se deben consignar los parámetros mínimos que garanticen la eficacia de los mismos, determinando con objetividad, las reglas de participación para la escogencia, los tiempos, las especificaciones de calidad, las evaluaciones, subsanación, adjudicación del contrato, la forma de la prestación, su vigencia y demás circunstancias garantes de la efectividad, eficacia y eficiencia del negocio contractual.

Dentro de las reglas de participación, se debe establecer con claridad, quienes pueden aspirar a ser seleccionados, descartando aquellos cuyo historial de comportamiento contractual, no ha contribuido al crecimiento y cumplimiento de los fines y cometidos estatales, justificación del proceso licitatorio.

Aquellas personas naturales que hagan parte de sociedades o las personas jurídicas por sí o por interpuesta persona, deudoras de las rentas monopolísticas destinadas a la salud, no pueden ser adjudicatarias de posteriores concesiones y esta circunstancia debe ser plenamente establecida por la concedente, sin escatimar esfuerzos jurídicos o técnicos, para determinar la verdadera identidad de las personas, que conforman las sociedades proponentes.

Tal es el sentido del artículo 21 de la Ley 1474 de 2011, que elevó a la calidad de delito la evasión fiscal entratándose de incumplimiento de la entrega de las rentas monopolísticas, y que es del siguiente tenor: " El Concesionario, representante legal, administrador o empresario legalmente autorizado para la explotación de un monopolio rentístico que incumpla total o parcialmente con la entrega de las rentas



“Credibilidad y confianza en el control”

monopolísticas que legalmente les correspondan a los servicios de salud y educación, incurrirá en prisión de cinco (5) años a diez (10) años y multa de 1.020.000 UVT”.

Aquellas personas que no declaren conforme a la realidad, los ingresos percibidos en el ejercicio monopolístico, tampoco deben ser favorecidas con la adjudicación de la concesión.

El inciso segundo del artículo 21 de la misma ley de rito, dispone que en la misma pena incurrirá, el Concesionario, representante legal, Administrador o Empresario legalmente autorizado para la explotación de un monopolio rentístico, que no declare total o parcialmente los ingresos percibidos en ejercicio del mismo, ante la autoridad competente.

La capacidad financiera, de los proponentes es otra regla de participación que debe ser cuidadosamente analizada por la Concedente, a fin de asegurar la normal ejecución del objeto a contratar, evitando riesgos económicos innecesarios.

Es bien sabido, que ante circunstancias o eventualidades propias de la ejecución contractual, atribuibles al contratista y que cause erogaciones que deban ser asumidas por este, se requiere que el Concesionario para el caso, posea la capacidad económica suficiente para asumirlos, sin que sea el Concedente quien tenga que soportar la carga de su incumplimiento, como de forma reiterada se ha visto.

Las especificaciones sobre la calidad, oportunidad y seriedad de la prestación, debe estar íntimamente ligada a las innovaciones tecnológicas.

La comercialización del chance, en un proceso sistematizado en línea y en tiempo real, debe garantizarle efectivamente al Concedente, la legalidad, certeza y cuantía de los ingresos, pues lo contrario equivale a sumar esfuerzos en beneficio de terceros, en detrimento de los intereses del Distrito.

Respecto de las evaluaciones y subsanaciones, la Concedente debe tener claridad de las situaciones que tienen relevancia para el proceso licitatorio y que no son susceptibles de subsanarse y que igualmente adquieren importancia al momento de la evaluación.

Todo lo anterior con el propósito de lograr la objetividad, claridad y transparencia que el proceso reclama.

Se reitera entonces, la necesidad de analizar con detenimiento las condiciones contenidas en los pliegos, para la ejecución del objeto contractual, no es por

ce



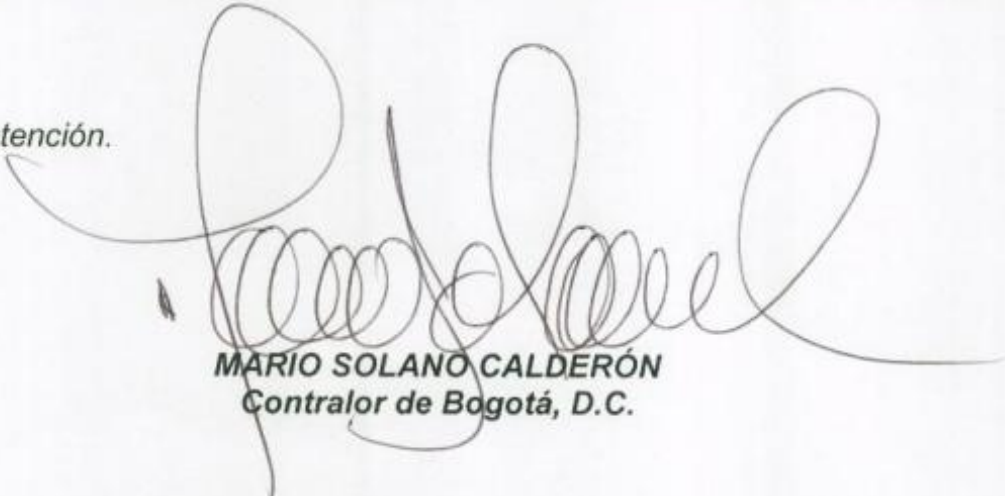
“Credibilidad y confianza en el control”

demás recordar la previsión que con acierto trae el literal a del artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, respecto a la presunción de culpa, para determinar la responsabilidad fiscal. “Se presumirá la culpa grave del gestor fiscal cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante”.

Idéntica valoración se establece en la sentencia C-619 de 2002, que recoge el imperativo de efectuar por parte del contratante, una valoración completa, y sin ambigüedades de las circunstancias y condiciones de las que se nutre el pliego de condiciones, a efecto de garantizar la permanencia o adecuada disposición de los recursos públicos.

Acorde con lo expuesto, la Contraloría de Bogotá, efectuará seguimiento puntual a la manera como se desarrolle el proceso licitatorio, tendiente a contratar mediante concesión la explotación y operación del juego de apuestas permanentes o chance en el Distrito, en procura del cumplimiento de la finalidad de interés público y social que lo anima y que no es que la obtención de beneficios en servicios de salud.

ce
Con toda atención.



MARIO SOLANO CALDERÓN
Contralor de Bogotá, D.C.

CC Dr. José Guillermo Encinales Pava – Gerente Lotería de Bogotá

Proyectó: Camilo Andrés Galvis Morales- Asesor 105-1

Revisó: Claudia Liliana Moreno Ramírez- Directora Salud e Integración Social

Ajustó: Hermelina Angulo A.- Profesional Esp.-Contraloría Auxiliar

Aprobó: Clara Alexandra Méndez C.- Contralora Auxiliar
ce