

UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ESCUELA DE POSTGRADO

TESIS

PRINCIPIOS RECTORES DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS Y LA
PARTICIPACIÓN DE LOS POSTORES EN LOS PROCESOS DE
SELECCIÓN. MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHOTA, CAJAMARCA.

2015

**PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRA
EN GESTIÓN PÚBLICA**

AUTORA

Br. Zamora Delgado, Rosa Luzmila

ASESOR

Ms.C. Juan Manuel Antón Pérez

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

CONTROL ADMINISTRATIVO – GESTIÓN DE LAS CONTRATACIONES
ESTATALES

CHICLAYO – PERÚ

2016.

PÁGINA DE JURADO

Dr. Félix Díaz Tamay

Presidente

Dr. Manuel Ramos de la Cruz

Secretario

Mg. Juan Manuel Antón Pérez

Vocal

DECLARACIÓN JURADA

Yo, Rosa Luzmila Zamora Delgado, egresada del Programa de Maestría (x) Doctorado () en Maestría en Gestión Pública de la Universidad César Vallejo SAC, Chiclayo, identificada con DNI N° 26698769.

DECLARO BAJO JURAMENTO QUE:

1. Soy autora de la tesis titulada: “PRINCIPIOS RECTORES DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS Y LA PARTICIPACIÓN DE LOS POSTORES EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN. MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHOTA, CAJAMARCA. 2015”
2. La tesis presentada es auténtica, siguiendo un adecuado proceso de investigación, para lo cual se han respetado las normas internacionales de citas y referencias para las fuentes consultadas.
3. La tesis presentada no atenta contra derechos de terceros.
4. La tesis no ha sido publicada ni presentada anteriormente para obtener algún grado académico previo o título profesional.
5. Los datos presentados en los resultados son reales, no han sido falsificados, ni copiados.

Por lo expuesto, mediante la presente asumo frente a la UNIVERSIDAD cualquier responsabilidad que pudiera derivarse por autoría, originalidad y veracidad del contenido de la tesis así como por los derechos sobre la obra y/o invención presentada. En consecuencia, me hago responsable frente a LA UNIVERSIDAD y frente a terceros, de cualquier daño que pudiera ocasionar a LA UNIVERSIDAD o a terceros, por el incumplimiento de lo declarado o que pudiera encontrar causa en la tesis presentada, asumiendo todas las cargas pecuniarias que pudieran derivarse de ello. Así mismo, por la presente me comprometo a asumir además todas las cargas pecuniarias que pudieran derivarse para LA UNIVERSIDAD en favor de terceros con motivo de acciones, reclamaciones o conflictos derivados del incumplimiento de lo declarado o las que encontraren causa en el contenido de las tesis.

De identificarse algún tipo de falsificación o que el trabajo de investigación haya sido publicado anteriormente; asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, sometiéndome a la normatividad vigente de la Universidad César Vallejo S.A.C. Chiclayo; por lo que, LA UNIVERSIDAD podrá suspender el grado y denunciar tal hecho ante las autoridades competentes, ello conforme a la LEY 27444, del Procedimiento Administrativo General.

Chiclayo, 19 de Diciembre de 2017.

Rosa Luzmila Zamora Delgado

DNI N° 26698769

DEDICATORIA

A Dios, por todas las bendiciones que derrama sobre mí familia, iluminando mi camino día a día y con paso firme. A mí querido esposo Ricardo e Hijos adorados Yohan y Fernando, por ser el motor y motivo de mi superación profesional, gracias por comprender mis ausencias; y haberme perdido momentos importantes de la infancia de mis hijos. Pero sobre todo dedico esta tesis a la memoria de mis Padres María Luz, Alfonso Clodomiro y mis hermanos Ramiro y José Luis, que se encuentran gozando de la morada de Dios.

Rosa Luzmila

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Cesar Vallejo, por permitir que los maestrantes cuenten con las condiciones adecuadas de infraestructura y profesionales capacitados y reconocidos del sector público, que impartan conocimientos a la vanguardia de la educación.

A los docentes de la Maestría en Gestión Pública, por las enseñanzas académicas impartidas, forjando en mi un profesional con principios éticos, competitivo, creativo y sobre todo comprometido con la búsqueda del bienestar social.

Un agradecimiento especial al Asesor de la Tesis Ms.C Juan Manuel Antón Pérez por su conocimiento, orientación acertada y desinteresada en la formulación de mi trabajo de investigación.

Rosa Luzmila

PRESENTACIÓN

Señores Miembros del Jurado:

De acuerdo con el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, el autor somete a vuestra consideración la evaluación de la tesis titulada: **PRINCIPIOS RECTORES DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS Y LA PARTICIPACIÓN DE LOS POSTORES EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN. MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHOTA, CAJAMARCA. 2015.**

El motivo principal que me impulsó a realizar este trabajo de investigación fue el de contribuir con revelar las razones por la cuales los postores participan cada vez menos en los procesos de licitaciones públicas, adjudicaciones directas, concursos públicos y adjudicaciones de menor cuantía, a cargo de la Municipalidad Provincial de Chota.

El presente trabajo de investigación es de investigación mixta con diseño de estudio explicativo secuencial donde se aplicó una ficha de datos para recoger información cuantitativa y una entrevista de profundidad para recoger información cualitativa.

Dispuesto el autor a aceptar el veredicto respecto a la ejecución e informe del presente trabajo de tesis, queda a la espera de las observaciones que el jurado crea conveniente realizar, esperando también el aporte que se alcanza.

Rosa Luzmila

INDICE

PÁGINA DE JURADO	ii
DECLARACIÓN JURADA	iii
DEDICATORIA.....	iv
AGRADECIMIENTO.....	v
PRESENTACIÓN	vi
INDICE	vii
RESUMEN	xi
ABSTRACT	xii
CAPITULO I.PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	13
1.1 Planteamiento del Problema	13
1.2 Formulación del Problema.....	16
1.3 Justificación	16
1.4 Importancia	18
1.5 Antecedentes	18
1.5.1 A Nivel Internacional.....	18
1.5.2. A Nivel Nacional	30
1.5.3. A Nivel Regional	35
1.6 Objetivos	52
1.6.1 Objetivo general.....	52
1.6.2 Objetivos específicos	52
CAPITULO II. MARCO TEÓRICO	54
2.1.1 Teoría Relacionada con el Rol del Estado	54
2.1.2 Teorías sobre la Protección del Estado de sus Bienes Patrimoniales.	58
TÍTULO I.....	59
Disposiciones Generales	59

Artículo 1.- Objeto de la Ley	59
Artículo 2.- Ámbito de aplicación	59
Artículo 3.- Bienes estatales	59
Artículo 4.- Glosario de términos	60
TÍTULO II	62
CAPÍTULO I Sistema Nacional de Bienes Estatales	62
Artículo 5.- Creación del Sistema Nacional de Bienes Estatales.....	62
Artículo 6.- Finalidades del Sistema Nacional de Bienes Estatales.....	62
Artículo 7.- Garantías del Sistema Nacional de Bienes Estatales.....	62
Artículo 8.- Entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales	63
Artículo 9.- Gobiernos regionales y gobiernos locales	64
Artículo 10.- Empresas estatales de derecho público y empresas municipales	65
Artículo 11.- Acciones sobre los bienes estatales	65
Artículo 12.- Obligatoriedad de remitir información.....	66
CAPITULO II Superintendencia Nacional de Bienes Estatales	67
Artículo 13.- De la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales y su representación judicial.....	67
Artículo 14.- Funciones y atribuciones de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales	67
Artículo 15.- Del Superintendente Nacional de Bienes Estatales.....	70
Artículo 16.- Órgano de revisión de la propiedad estatal	70
Artículo 17.- Normas aplicables a la conformación del órgano de revisión.....	70
CAPÍTULO III Aspectos Específicos.....	71
Artículo 18.- Aprovechamiento de los bienes estatales	71
Artículo 19.- Defensa de los bienes estatales.....	71
Artículo 20.- Actuación de los particulares ante el órgano jurisdiccional.....	71
Artículo 21.- De la capacitación por parte del ente rector	71
Artículo 22.- Prohibiciones de servidores y funcionarios públicos	72

2.1.3 Teorías sobre la transparencia del estado en sus convocatorias/funciones.....	72
Características de la contratación pública.....	73
La licitación pública como regla.....	73
Instrumento para el desarrollo	75
Gobierno Electrónico	76
Una aproximación conceptual al Gobierno Electrónico	77
Los elementos del Gobierno Electrónico	81
PRINCIPIOS Y DEBERES ÉTICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO	121
CAPÍTULO III PROHIBICIONES ÉTICAS DEL SERVIDOR PÚBLICO	125
CAPÍTULO IV INCENTIVOS, SANCIONES Y PROCEDIMIENTO.....	126
Artículo 10.- Sanciones	126
FUNCION PÚBLICA.....	128
CAPITULO III. METODOLOGÍA	151
3.1 Tipo de Investigación.....	151
3.2. Diseño o trayectoria metodológica:	151
3.3 Hipótesis:	152
3.4 Variables	152
3.4.1 Definición Conceptual	152
3.4.2 Definición Operacional:.....	153
3.5 Operacionalización de las variables.....	154
3.5.1 Población.....	157
3.5.2 Muestra	157
3.5.3 Criterios de inclusión	158
3.5.4 Criterios de Exclusión.....	158
3.6 Técnicas y Procedimientos de Recolección de Datos.....	158
3.6.1Técnicas de Gabinete	158
3.6.2. Técnicas de Campo	158
3.6.3. Instrumentos de Recolección de datos	159

3.7 Métodos de Análisis de datos	159
CAPITULO IV. INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS	160
4.1 Análisis de Resultados	160
4.1.2 Análisis cuantitativo de datos	180
V. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	193
Bibliografía	193
ANEXO I	197
ENTREVISTA DE PROFUNDIDAD.....	197
ANEXO II.....	201
FICHA DE DATOS CUANTITATIVOS.....	201

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo establecer si existe relación entre la Inobservancia a los Principios Rectores de las Contrataciones Públicas por parte de los funcionarios y/o servidores públicos con la restringida concurrencia de los Postores en los Procesos de Selección convocadas por la Municipalidad Provincial de Chota, Cajamarca, en el Ejercicio Presupuestal 2015.

La muestra estuvo constituida por 102 expedientes publicados en el SEACE y por 17 postores, a quienes se les aplicó una entrevista de profundidad con la finalidad de recoger sus impresiones sobre la inobservancia de los principios rectores en los procesos de selección de bienes y servicios convocados por la Municipalidad citada.

El tipo de investigación es una investigación mixta. El diseño es explicativo secuencial, en una primera etapa recaba información y analiza datos cuantitativos, seguida de una segunda etapa donde se recogen y evalúan datos cualitativos

Los datos cuantitativos se recogieron a través de una Ficha de datos y los datos cualitativos por medio de una Entrevista de profundidad.

Entre los principales resultados hallados tenemos que la inobservancia de los principios rectores de las Contrataciones Públicas de Trato justo e igualitario, de equidad, de imparcialidad, de razonabilidad, eficiencia, economía, publicidad, transparencia y moralidad restringe la participación de los Postores en los Procesos de Selección convocadas por la Municipalidad Provincial de Chota; además, opinión de los postores las exigencias establecidas en los Requerimientos técnicos mínimos o Términos de referencias contenidas en las bases administrativas son desproporcionados con lo establecido en los principios rectores y con el objeto de la contratación.

Palabras claves: Principios rectores, Contrataciones Públicas, Procesos de selección pública.

ABSTRACT

This research work has the objective to establish if there is a connection between the Breach of the Governing Principles of the Public Procurement by the civil servants with the restricted audience of the Bidders in the selection process summoned by Chota's Provincial Council, Cajamarca, in the "Budget Execution 2015".

The statistical sample was constituted by one hundred and two investigation files published by seventeen Bidders in the SEACE, who were given an interview with the purpose to gather their opinions about the Breach of the Governing Principles in the goods and services selection summoned by the mentioned Provincial Council.

The kind of investigation was based in the observation with quantitative - qualitative method and the explanatory design of the variables.

The quantitative information was compiled through datasheets, and the qualitative information through an interview.

As main results we found that the Breach of the Governing Principles of the Public Procurement of fair and equal treatment, of equity, of impartiality, of reasonableness, efficiency, economy, publicity, transparency and morality restrict the participation of the Bidders in the selection process summoned by the Chota's Provincial Council; besides the opinion of the Bidders about the established demands in the technical minimum requirements or the reference terms that are involved in the administrative bases are disproportionate in accordance to the established in the Governing Principles and to the object of the Procurement.

Keywords: Governing Principles, Public Procurement, Public Selection Process.

CAPITULO I.PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 Planteamiento del Problema

En el 2008 la economía del Perú alcanzó su mayor ritmo de crecimiento, aquel año el PBI (El Comercio, 2015), se expandió en 9.1% proyectando un crecimiento para el año 2016 en un 3.5% consolidándose como una de las economías emergentes más promisorias del mundo, generando un ambiente seguro para los inversionistas extranjeros, creciendo en el último año un valor superior a US\$ 200,000 millones. De este modo, la economía peruana acumuló 16 años de consecutivo crecimiento, a tasas superiores al promedio de la región latinoamericana (Banco Central de Reserva del Perú [BCRP] y Fondo Monetario Internacional [FMI], 2016).

Este crecimiento económico requirió la importancia por parte del Estado, a fin de lograr las óptimas condiciones que redunden en la prosperidad de todos los peruanos, requiriéndose de un sistema de contrataciones públicas que sean altamente eficientes, donde se permitan las facilidades y entrega oportuna de los bienes, obras y servicios solicitados por la colectividad, a fin de generar la confianza en la población, donde se muestre la transparencia sin indicios de actos de corrupción por parte de los funcionarios y/o servidores públicos que conduzcan los procesos de selección de entidad.

Como consecuencia de ello, el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), con fecha 4 de junio del 2008 publicó el Decreto Legislativo N° 1017 (2008), Ley de Contrataciones del Estado - disposición que establece, exclusivamente, el régimen aplicable a las adquisiciones de bienes, servicios, consultoría y ejecución de obras que realiza toda entidad del Estado de cualquiera de los tres niveles de Gobierno (Nacional, Regional y Local), así como aquellas realizadas por empresas estatales.

Cabe precisar que la referida norma establecía una serie de principios que debían ser observados por cada entidad al momento de contratar y, a su vez, promovía una contratación oportuna, eficiente, transparente y libre de corrupción. Asimismo, se aprobó el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Si bien, esta normativa

marca la pauta de la contratación pública para abastecimiento de bienes, servicios y obras del Estado, es de indicarse que esta norma no estuvo exenta de modificaciones, siendo la más importante, la que se suscitó el 01 de junio de 2012, a través de Ley N° 29873. Igualmente, el Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, que fuera modificado mediante Decreto Supremo N° 138-2012-EF el 07 de agosto de 2012. Hasta que recientemente se aprobó la Ley N° 30225 – Nueva Ley de Contrataciones del Estado, la misma que fuera publicada el 11 de julio de 2014, después fue publicado su reglamento con Decreto Supremo N° 350-2015-EF de fecha 09 de diciembre 2015; entrando en vigencia desde el 09 de enero de 2016, hasta la actualidad.

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado [OSCE] (2015), reporta que en “el año 2015, el Estado peruano ha realizado contrataciones por S/. 32 750.1 millones mediante 92 825 procesos de selección, 90 001 órdenes de compra y 1 953 exoneraciones” (p.5).

Según el “valor de objeto contractual, el 30.3% corresponde a bienes, 38.8% a servicios (incluye consultoría de obras) y el 30.9% a obras” (OSCE, 2015, p.5).

Las contrataciones realizadas bajo el ámbito del Decreto Legislativo N° 1017 y el Decreto Supremo N° 138-2012-EF tales como Procedimiento Clásico, Subasta Inversa, Convenio Marco y Exoneraciones representaron el 86.1% del valor adjudicado total, mientras que las contrataciones realizadas bajo la normativa de Petroperú y por otros regímenes representaron el 13.9%. (OSCE, 2015, p.5)

Asimismo, “se aprecia que el número de proveedores distintos que obtuvieron la Buena pro ascendió a 39 346, cifra menor a los 40 648 del año 2014” (OSCE, 2015, p.5)

El bajo índice de participantes que presentan sus propuestas en los distintos procesos de selección, convocados por la Municipalidad Provincial de Chota, reflejan el desaliento del participante para convertirse en postor y

ganador de la buena pro, siendo que una de las posibles causas se deba al direccionamiento de los procesos de selección a favor de selectos proveedores, solicitando excesivos requisitos en las especificaciones técnicas o términos de referencia que insolicitan su participación, vulnerando así el principio de trato justo e igualitario, libre competencia e igualdad, imparcialidad, razonabilidad y equidad.

Así mismo, tenemos que aún y a pesar de que el proveedor es favorecido con la buena pro, en el caso de bienes, éstos no son de la calidad requerida; o no cumplen con las especificaciones técnicas; en el caso de obras las ejecuciones son inconclusas (parcialmente ejecutadas), o construidas con materiales de baja calidad, mientras que para los servicios, las prestaciones son deficientes y tardías no cumpliendo la finalidad pública para la cual fue convocada.

Conseguir la funcionabilidad de un sistema de contrataciones que esté acorde con el crecimiento económico y el bienestar de la población peruana, permitirá que los procesos de selección sean ágiles, confiables, justos y más aún que los resultados se visualicen por parte de la población, de tal manera que la comunidad valore más al gobierno de turno, ya que lograrán atender con eficacia las prioridades de la sociedad.

El incumplimiento de los principios RECTORES de las contrataciones públicas genera la mala utilización de los recursos públicos, por parte de los funcionarios y/o servidores públicos, optando por no cumplirlos y simplemente contratan a proveedores que garantice el pago de un soborno, DEBIENDO el comité de selección garantizar una elección sana sin que de por medio este su conveniencia personal que lo único que hacen es perjudicar a la entidad ya que éstos no podrán reclamar al proveedor ganador de la buena pro, la entrega de productos de calidad o ejecuciones de obras que realmente beneficien a la comunidad y no queden inconclusas. Con las actuaciones de los funcionarios y/o servidores públicos se vulnera seriamente los derechos de los participantes

que buscan una competencia sana y abierta constituyendo la esencia de las contrataciones públicas.

Con ese interés por parte de la autora en la eficiencia de los gastos del Estado, y la maximización de los recursos públicos, es que se plantea desarrollar un estudio de Investigación, respecto de si la inobservancia a los Principios de las Contrataciones Públicas (Moralidad, Libre Concurrencia y Competencia, Imparcialidad, Razonabilidad, Eficiencia, Publicidad, Transparencia, Economía, Trato justo e igualitario y Equidad) por parte de los funcionarios públicos y/o servidores DE LA MUNICIPALIDAD DE CHOTA, conllevan al direccionamiento de las contrataciones, generando prácticas de corrupción que minan la moral y actuación de éstos en la conducción de los procesos de selección y por ende limitan y/o restringen la concurrencia de los postores en los procesos de selección convocados por la Municipalidad Provincial de Chota. Para el efecto, tomaremos como referencia y muestra el Registro de Participantes que hayan presentado propuestas en las diferentes convocatorias publicadas por la Municipalidad Provincial de Chota, durante el Ejercicio Presupuestal 2015.

1.2 Formulación del Problema

¿Cómo se relaciona la Inobservancia de los Principios Rectores de las Contrataciones Públicas con la restringida participación de los Postores en los Procesos de Selección convocadas por la Municipalidad Provincial de Chota, Cajamarca, en el Ejercicio Presupuestal 2015?

1.3 Justificación

La presente investigación, se realiza porque la ausencia de postores genera la corrupción, dádivas y diezmos, facilitando la contratación de proveedores que no brindan el servicio requerido, ejecución inconclusa de una obra o la entrega de bienes de baja calidad; es de suma importancia y relevancia, porque a través de ella, se busca explicar a la población las razones por las cuales es muy limitada la participación de los postores en los diversos

procesos de selección convocados por la Municipalidad Provincial de Chota, durante el Ejercicio Presupuestal 2015;

Porque permitirá enriquecer el conocimiento y afianzar las buenas prácticas de los principios de las contrataciones públicas y las actuaciones idóneas, morales, equitativas y transparentes que deben tener los funcionarios y/o servidores públicos con la finalidad de erradicar el direccionamiento de las compras públicas que ha generado coimas, sobornos, dádivas y otros, trayendo como resultado el desaliento de los participantes en procesos de selección, cuando revisan las bases y observan que los requerimientos técnicos y términos de referencia no guarda relación, congruencia ni justifica demasiada exigencia con el objeto de la convocatoria.

Dada la magnitud del manejo de recursos públicos que administran y custodian los funcionarios y/o servidores públicos, más aún los responsables y personal involucrado en las adquisiciones públicas del Estado Peruano, se hace necesario contar con un mecanismo que ayude a controlar los actos de corrupción en las compras públicas, evitar sobornos y establecer sanciones drásticas al personal que perjudica a la entidad en la cual trabajan.

Tener profesionales y operadores públicos con la capacidad de actuar bajo principios éticos, con sueldos equitativos sin una diferencia abismal al resto de profesionales que tengan el mismo o similar perfil para que no justifiquen sus actuaciones erradas, por la retribución económica que se vuelve insuficiente para cubrir sus necesidades básicas diarias y que sopesen el trabajo y responsabilidad administrativa y funcional que tienen al ejercer sus cargos, a eso se suma la temporalidad en el desempeño de sus funciones ya que no se genera una estabilidad laboral, que les haga reflexionar y pensar que si cometen vulneraciones a las normas van a afectar al estado, el cual les dio la oportunidad de desarrollarse en lo profesional y personal e incluso corriendo el riesgo de afectar la estabilidad del ingreso económico familiar.

1.4 Importancia

La investigación se realiza para dar una propuesta de cumplimiento obligatorio de los principios rectores que favorezcan la participación de mayor número de postores.

Nos ayudará a entender las actuaciones de los funcionarios y/o servidores públicos al momento de realizar las compras públicas, con la manipulación que realizan en las especificaciones técnicas y términos de referencia, ocasionan el direccionamiento del proceso de selección, a favor de un postor que previamente haya acordado una dádiva o cualquier otro soborno, afectando la administración y la maximización de los recursos públicos, los cuales están orientados a erradicar la pobreza en el Perú y a tener una mejor calidad de vida y bienestar social para todos los peruanos.

1.5 Antecedentes

1.5.1 A Nivel Internacional

En las Reformas del Estado en América Latina, según Cobas (1997), “se le ha dado importancia a la transformación de los regímenes de adquisiciones públicas, en particular dentro de los procesos de desburocratización y desregulación de la intervención del Estado en sus relaciones con el ciudadano y los agentes económicos” (p.2).

Cobas (1997), “la consecuencia, en la mayoría de los países, el Estado no ha sido un buen comprador o contratador, siendo una de las actividades de la gestión pública donde con mayor profundidad se han aprobado normas, decretos, guías, etc.” (p.2), y “desarrollando quizás con mayor precisión la cultura de la desconfianza y el formalismo característico del modelo burocrático tradicional de la Administración Pública” (Cobas, 1997, p.2).

Cobas (1997) “El proceso de compras y contrataciones estatales han venido enfrentando una serie de denuncias que cuestionan su

funcionamiento, conduciendo al desarrollo de mecanismos menos regulados y competitivos, que siguen presumiendo la desconfianza en la gestión de adquisiciones públicas” (p.2).

La eliminación de pasos y trámites, la descentralización y desconcentración de competencias jerárquicas, no han cambiado la desconfianza de los controles por la presunción de buena fe de los actores, aun utilizando el poder de la tecnología de la informática con programas orientados a la eficiencia de los procesos, el bienestar de los ciudadanos y la competitividad. (Cobas, 1997, p,3)

Por otro lado, Cobas (1997), “la gestión de las adquisiciones públicas ha sido y es un tema de primera prioridad para los gobiernos. La proporción de las compras y contrataciones al sector privado en los presupuestos públicos es muy relevante y creciente” (p,4); la eficacia y eficiencia de las mismas son fundamentales para el logro de los objetivos de la función pública” (Cobas, 1997, p.4).

Cobas (1997), “las políticas de desburocratización y desregulación de los procesos de contrataciones estatales” (p.5), y en “el marco de las reformas del Estado emprendidas por los países, han atendido las distorsiones de una administración pública excesivamente centralizada, autoritaria y formal donde han predominado las trabas y las desconfianzas más que la penalización de las malas gestiones” (Cobas, 1997, p.5).

Cobas (1997), señala que, “los principios fundamentales de la administración pública de eficacia, eficiencia y economía en la asignación de los recursos, para obtener los mejores resultados del punto de vista del usuario final de los servicios públicos, es decir, el ciudadano” (p.5).

“Actualmente satisfacer el interés general supone reconstruir el espacio de la acción pública, con una mayor interacción entre el Estado y el mercado, entre lo público y lo privado, definiendo nuevas formas de actuación del Estado” (Cobas, 1997, p.5).

A través de la desburocratización de los sistemas de compras estatales se quiere atacar las rigideces que coartan la iniciativa de los funcionarios, el centralismo excesivo que privilegia lo rutinario ante lo sustantivo, el ritualismo y la formalidad de los trámites y los sistemas de control basados en la presunción preventiva de la irregularidad. (Cobas, 1997, p.5)

Cobas (1997), manifiesta que, “a través de la desregulación de las contrataciones públicas se quiere evitar el incremento de actos de corrupción que ha justificado la intervención directa o indirecta del Estado” (p.5), pero “hay que advertir que así como el mercado puede alejar a la economía de situaciones óptimas, la acción del Estado promoviendo situaciones más eficientes, puede dar como resultado situaciones menos eficientes” (Cobas, 1997, p.5).

Según Cobas (1997), “los procesos de globalización e integración suponen una necesidad imperiosa de poner a los países en competencia con las condiciones que se ofrecen a nivel de los mercados de bienes y servicios que se verifican a nivel internacional” (p.6). Puesto que, “un proceso de adquisiciones públicas eficiente juega un papel fundamental en la determinación de la competitividad a nivel internacional” (Cobas, 1997, p.6).

Es por ello que, “la política de compras públicas es una política de Estado, aceptando que la eficiencia de la misma no se obtiene aisladamente, sino que depende del mejoramiento de sistemas de gestión pública, en particular la de los recursos humanos” (Cobas, 1997, p.6).

“La mayor legislación o los mejores procedimientos administrativos del proceso de adquisiciones estatales, son insuficientes sin una participación de un funcionariado público jerarquizado, profesionalmente confiable y con mayor autonomía decisional, que haga más creíble la validez de su actuación” (Cobas, 1997, p.4).

Esa situación, según Cobas (1997), conduce a “un proceso de adquisiciones estatales lento, basada en la desconfianza al funcionario, que redunde en una inadecuada información y transparencia de los precios” (p.4), y además “de las características de los bienes y servicios adquiridos por el Estado y reducir en el libre acceso de los proveedores y la calidad de las ofertas” (Cobas, 1997, p.4).

En forma paralela, el desarrollo de “la gestión pública, sin una planificación de la función de compras, en la mayoría de los casos con la inexistencia de una programación general que dé celeridad a los pagos y reduzca los sobrepagos, con controles internos inadecuados o inexistentes” (Cobas, 1997, p.7).

Cobas (1997), “todo ello significa una mayor pesadez del proceso de compras y, en especial del sistema de licitaciones públicas que constituye la mayor parte de las compras estatales” (p.7), además de lo “requiriendo el desarrollo de nuevos mecanismos menos regulados y más competitivos que enfrentaron la poca transparencia de los procedimientos administrativos excesivamente burocráticos” (Cobas, 1997, p.7).

Al respecto, Avilés (2007), “el desarrollo de los gobiernos electrónicos ha dotado de nuevas herramientas en el campo de las adquisiciones estatales permitiendo procedimientos, procesos y formas organizacionales, que ayudan a planificación y a la transparencia en las adquisiciones” (p.7).

Así mismo, Avilés (2007), “el funcionamiento de los sistemas de adquisiciones públicas evidencia una falta de liderazgo, en la medida que no existe un responsable claro y definido sobre el funcionamiento y la modernización del mismo” (p.7), también “descansar en demasía su correcto funcionamiento en los sistemas de control enfocados más a un contralor de la legalidad y de las actividades que a la eficiencia” (Avilés, 2007, p.7).

Avilés (2007), refiere que “esta realidad es preocupación de organismos internacionales, como” (p.7):

La Organización Interamericana de Instituciones de Contratación Pública (OIICP):

“A través de los representantes de las instituciones e instancias responsables en el área de contrataciones de 11 países aprobaron el texto de la Carta Constitutiva de la OIICP” (Avilés, 2007, p.7).

Avilés (2007), expone que se “pretende integrar un ente de trabajo especializado en materia de contratación pública, las experiencias de los países en materia de adquisiciones y contrataciones, para armonizar los sistemas” (p.7), y “aprovechar las oportunidades que brindan los procesos de apertura e integración de mercados, especialmente en contratación pública, para impulsar la participación de las empresas nacionales en otras economías” (Avilés, 2007, p.7).

La OIPC trabaja sobre la base de puntos de interés común: principios de eficiencia, eficacia, acceso justo y transparencia en la contratación pública, capacitación y especialización en materia de compras públicas, satisfacción de demandas sociales, mejoramiento de los procesos de gestión pública, prevención de la corrupción, optimización del gasto público, ejercicio efectivo del control social. (Avilés, 2007, p.7)

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo [PNUD]:

“Es la red mundial de desarrollo de las Naciones Unidas para promover el cambio y vincular a los países con los conocimientos, la experiencia y los recursos necesarios para ayudar a los pueblos, con presencia en 166 países” (Avilés, 2007, p.7).

Para Avilés (2007), “PACT trabaja estratégicamente con otros interesados en la rendición de cuentas, como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional (FMI), donantes bilaterales, el sector privado, el mundo académico y otras organizaciones internacionales” (p.7).

Además, “PACT preparó un documento titulado: *La corrupción y la buena gestión de los asuntos públicos*, un estudio interno sobre las estrategias para prevenir y combatir la corrupción” (Avilés, 2007, p.7).

Unión Europea “la UE fue establecida por los miembros de la Comunidad Europea (CE) el 1 de noviembre de 1993, cuando entró en vigor el Tratado de la Unión Europea (TUE). Se intensificaron los acuerdos aduaneros y sobre inmigración, relajando los controles fronterizos)” (Valdes, 2012, p.66).

Por su parte, Avilés (2007). “la Unión Europea sobre las adquisiciones públicas ha adoptado una serie de normas con disposiciones que permiten a las autoridades encargadas de los contratos excluir a empresas o compañías que exhiben comportamientos dolosos o aplican prácticas corruptas o fraudulentas” (p.8).

Avilés (2007), nos dice que “aumentar la transparencia, iniciar la apertura de las adquisiciones públicas y garantizar un

tratamiento no discriminatorio de los proveedores miembros y de las Comunidades Europeas” (p.8).

La Convención para la lucha contra la corrupción de funcionarios de las Comunidades Europea fue aprobado por el Consejo el 26 de mayo de 1997 y dispone que todos los Estados miembros deben tipificar como delito la corrupción activa y pasiva cometida por funcionarios de la Comunidad y por funcionarios públicos de sus Estados miembros, o contra ellos, independientemente de que haya intereses financieros de la Comunidad en juego. (Avilés, 2007, p.8)

La Comisión Económica para Europa [CEPE]

“Engloba a 55 países - América del Norte, Europa y Asia Central, además de Israel - con la finalidad de forjar los instrumentos de su cooperación económica y facilitar el comercio, la inversión, y la integración de las redes” (Avilés, 2007, p.8).

Por su parte, Avilés (2007), arguye que, “la CEPE ha emitido 26 recomendaciones para simplificar y armonizar los procedimientos del comercio” (p.8). Su objetivo principal “es facilitar las transacciones internacionales mediante la simplificación y armonización de los procedimientos y las corrientes de información, contribuyendo así al crecimiento del comercio mundial” (Avilés, 2007, p.8).

Avilés (2007), “para que los operadores comerciales puedan ser eficientes, hay que eliminar las barreras de procedimiento del proceso de intercambio y hay que normalizar los requisitos de información” (p.8).

La Organización de los Estados Americanos [OEA]

Es una organización internacional de carácter regional y principal foro político para el diálogo multilateral y la toma de decisiones

de carácter hemisférico. La OEA tiene su sede en Washington, DC, Estados Unidos (EE.UU.).

El 29 de marzo de 1996, la Conferencia Especializada de la Organización de los Estados Americanos contra la Corrupción aprobó la Convención Interamericana contra la Corrupción. El instrumento entró en vigor el 4 de marzo de 1997, a los treinta días de la fecha del depósito del segundo instrumento de ratificación. (Avilés, 2007, p.8).

Según Avilés (2007), las “Leyes modelo relativas al enriquecimiento ilícito y el soborno transnacional que pudieran utilizar los Estados miembros” (p.8). Para la Organización, trabajar “fortalecer la paz y seguridad, consolidar la democracia, promover los derechos humanos, apoyar el desarrollo social y económico y promover el desarrollo sostenible de los países de América. Para los fines de la presente Convención, se entiende por” (Avilés, 2007, p.8):

Función pública, “toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos” (Avilés, 2007, p.8).

Funcionario público, *Oficial Gubernamental o Servidor público*, “cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos” (Avilés, 2007, p.8).

Bienes, “los activos de cualquier tipo, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales

que acrediten, intenten probar o se refieran a la propiedad u otros derechos sobre dichos activos” (Avilés, 2007, p.8).

La Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos [OCDE] en Asia, veintiún naciones de la región de Asia y el Pacífico han adoptado un compacto sin fuerza de ley contra la corrupción. Se conoce como Plan de Acción ADB/OCDE contra la Corrupción en Asia y el Pacífico.

La OCDE ha dedicado gran parte de sus actividades a la cuestión del soborno de funcionarios extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, financiando con el FMI proyectos encaminados a crear y reformar instituciones.

Avilés (2007), expone que “en 1997, el Consejo de la OCDE aprobó la Recomendación revisada para combatir el soborno en las transacciones comerciales internacionales” (p.9). Esa Recomendación, “establece obligaciones específicas con respecto a la tipificación de delitos, la imposición fiscal, la rendición de cuentas, las auditorías externas y las adquisiciones públicas, incluidos los contratos financiados mediante asistencia para el desarrollo” (Avilés, 2007, p.9).

La Convención permitiría a los Estados miembros de la OCDE y otros Estados actuar de manera coordinada para adoptar legislación nacional que tipifique como delito el soborno de funcionarios públicos extranjeros. La Convención establece una definición amplia y clara del soborno, impone sanciones disuasivas, establece un fuerte criterio de represión y prevé la asistencia jurídica recíproca. (Avilés, 2007, p.9)

El Fondo Monetario Internacional (FMI) “en inglés: International Monetary Fund, fue fundado el 22 de julio de 1944 durante una convención de la ONU en Bretton Woods, New Hampshire, Estados Unidos)” (Avilés, 2007, p.9).

Avilés (2007), puntualizan que “las normas de contrataciones vigentes en los organismos internacionales de créditos han incluido cláusulas vinculadas con la transparencia, particularmente definiendo las figuras de fraude y corrupción” (p.10). Además, “en esa línea que como *práctica corrupta* incluyen al ofrecimiento, suministro, aceptación o solicitud, directa o indirecta” (Avilés, 2007, p.10), y “de cualquier cosa de valor con el fin de influir en la actuación de un funcionario público con respecto al proceso de contrataciones o a la ejecución de la contrata” (Avilés, 2007, p.10).

De acuerdo con Avilés (2007), “uno de los objetivos que tiene el FMI para los países en desarrollo, es fortalecer su gobernabilidad, crear un buen clima para la inversión, construir sistemas financieros y legales transparentes y combatir la corrupción” (p.10).

Transparency International (TI)

Según Avilés (2007), la “Organización no gubernamental sin fines de lucro, fundada en Berlín en 1993 para contrarrestar la corrupción en las transacciones comerciales internacionales” (p.10). Además “proporciona insumos y asistencia a la labor de varias organizaciones intergubernamentales, incluidas las Naciones Unidas, el Banco Mundial, el FMI, la OEA y la OCDE (en particular su grupo de trabajo sobre el soborno internacional)” (Avilés, 2007, p.10).

El Banco Mundial

Según Avilés (2007), “ha identificado a la corrupción como *el mayor obstáculo importante al desarrollo económico y social*, porque reduce la tasa de crecimiento 0,5 a 1 por ciento anualmente” (p.10).

Para Avilés (2007), “al admitir que la transparencia es un elemento esencial para el buen funcionamiento de las democracias y las economías de mercado, los líderes, urgidos por Estados Unidos, se comprometieron a reforzar la *cultura de la transparencia en las Américas*”(p.10) y “*negarles refugio seguro a los funcionarios corruptos, a quienes los corrompen y a sus propiedades*; y promover la transparencia *en la administración de las finanzas públicas en las transacciones del gobierno y en el proceso de adquisiciones y contratos gubernamentales*” (Avilés, 2007, p.10).

El Banco Interamericano de Desarrollo

El estudio de la Corrupción en América Latina de Casals & Associates, Avilés (2007), habla del acontecimiento “corruptivo como un mal que afecta la economía de los países americanos, más aún cuando las economías de estos países tienen una carga pesada de exclusión de la población que no recibe los servicios básicos que el Estado debe brindar” (p.11), y esos servicios básicos son “lo que se afectan cuando un porcentaje importante no llega al usuario final al más necesitado, sino se queda en los bolsillos de la burocracia, en los funcionarios que tienen que ver con las adquisiciones y contrataciones y en los proveedores” (Avilés, 2007, p.11).

En la reforma del Estado en América Latina y el Caribe según Avilés (2007), “debe incluir medidas para aumentar la eficiencia y la transparencia en los procesos de compras y contrataciones del sector público, a fin de cerrarle el paso a la

corrupción y fortalecer la credibilidad de los gobiernos democráticos” (p.11).

Avilés (2007), afirma que, “en casi todos los países latinoamericanos y caribeños el sector público es el mayor comprador de bienes y servicios” (p.11) y que en “esta región dedica entre 15 y 20 por ciento de su producto bruto a compras estatales, gastos que ascienden a unos 200.000 millones de dólares al año” (Avilés, 2007, p.11).

Según Avilés (2007), “no obstante la importancia y magnitud, el tema de las adquisiciones públicas ha estado mayormente ausente en la agenda de los grandes cambios estructurales que han vivido América Latina y el Caribe desde fines de la década pasada” (p.11).

“En muchos países la responsabilidad de las adquisiciones públicas está atomizada en diferentes ministerios y entidades del Estado. Al estar diluida la responsabilidad, se corre riesgo de que los gobiernos no tengan una visión integral y estratégica de las adquisiciones” (Avilés, 2007, p.11).

Sin embargo, “hay países que ya han implementado soluciones fructíferas, desde la clarificación de sus normas sobre compras estatales a la organización de nuevos sistemas de adquisiciones basados en la informática” (Avilés, 2007, p.11).

Avilés (2007), “la opinión predominante en los Estados Unidos es que los juicios cumplen una importante función pública al fiscalizar el comportamiento de los contratistas privados que hacen negocios con el gobierno federal” (p.12). Además, “para fomentar la labor supervisora del sector privado, el denunciante puede recibir

entre un 15% y un 30% de la suma recuperada, dependiendo de si el gobierno interviene en la acción judicial” (Avilés, 2007, p.12).

Avilés (2007), manifiesta que en 2004, los líderes de Cooperación Económica de Asia y el Pacífico (APEC), “aprobaron un Curso de Acción contra la Corrupción que incluye un fuerte compromiso para poner en vigor la Convención de la ONU contra la Corrupción y para trabajar a nivel regional para denegar asilo a funcionarios corruptos (...)” (p.11).

Asimismo, los principales exportadores del mundo deben continuar su estrecha e intensa cooperación por medio de la Convención de la OCDE contra el soborno y su relacionado mecanismo de vigilancia para reducir la práctica de sobornar a funcionarios extranjeros en las transacciones comerciales internacionales. (Avilés, 2007, p.11)

Avilés (2007), refiere que, “los países de la OCDE deben demostrar su voluntad política aplicando sus leyes que penalizan esos sobornos” (p.11).

1.5.2. A Nivel Nacional

Avilés (2007), sostiene que, “la percepción de los actos de corrupción en perjuicio del Estado Peruano se direcciona entre otras actividades, a las Adquisiciones y Contrataciones del Estado, siendo de conocimiento popular que en la Administración Pública existen muchas denuncias al respecto” (p.13).

Según Avilés (2007), “a diario conocemos de actos ligados a sobre valoración de las Adquisiciones y/o Servicios que contratan las entidades públicas, sobre denuncias de coimas, sobre procesos

logísticos direccionados a favorecer a un postor, sobre monopolios” (p.13), y a su vez las “concertaciones entre proveedores y más actividades que hacen presumir que hay limitaciones en la actual Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento” (Avilés, 2007, p.13).

Por su parte, Avilés (2007), señala que, “la falta de confianza y de credibilidad en la transparencia de los procesos de adquisiciones y contrataciones estatales, ha seguido siendo uno de los problemas centrales de la gestión pública” (p.13).

Avilés (2007), puntualiza que “ello ha generado hechos que han conducido a una percepción social negativa sobre el Estado y el funcionamiento de sus instituciones” (p.13). y que “esa crisis de confianza tiene dos dimensiones: la que se origina en el cumplimiento ilícito de la función pública, y la que se origina en la ineficiencia en la utilización de los recursos de la sociedad” (Avilés, 2007, p.13).

Muchos analistas consideran que precisamente cuando el Estado actúa como comprador de bienes y servicios y contratado de ejecución de obras y no como regulador del mercado se da la mayor incidencia de corrupción. Insistiendo en la necesidad de hacer más transparente el sistema de compras del Estado y desburocratizar procedimientos. (Avilés, 2007, p.14).

Para Avilés (2007), “las entidades públicas contratantes (EPC) del Estado peruano tienden a convocar a un mayor número de procesos de selección en la segunda mitad del año, con el fin de ejecutar el presupuesto asignado” (p.14).

En este sentido, Avilés (2007), manifiesta que, “comprometiendo el dinero del Estado en adquisición de bienes y servicios no prioritarios; muchos analistas entre profesionales, políticos y los mismos

responsables en contrataciones como los Gobiernos Regionales y Locales le atribuyen este problema al Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP)” (p.14) y “al Sistema Nacional de Adquisiciones y Contrataciones; ambos cuestionados acusados de ser las barreras que insolicitan un ágil manejo de las inversiones y gastos eficientes de los recursos asignados” (Avilés, 2007, p.14).

Avilés (2007), señala que “es así que, para poder cumplir con lo presupuestado, a fin de año en las EPC comienzan a contratar bienes, servicios y obras con la finalidad de ser eficiente en el gasto de su presupuesto” (p.14).

El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas. (Avilés, 2007, p.14)

Avilés (2007), señala que “en las contrataciones públicas peruanas se destacan características positivas y negativas” (p.15). En el lado positivo, “los organismos que han observado el panorama desde hace largo tiempo, como la Contraloría General de la República y no gubernamentales como *Ciudadanos al Día*, *Proética* que destacan (...) el Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones el Estado (CONSUCODE)” (Avilés, 2007, p.15).

“En el lado negativo, el régimen de contrataciones públicas no cuenta con una *infraestructura ética* adecuadamente desarrollada e integrada de funcionarios públicos auxiliares y de ejecución, que realicen las contrataciones con honradez como si se tratara de algo natural” (Avilés, 2007, p.15).

Según Avilés (2007), “los niveles de corrupción y de quejas por conductas reñidas con la ética presentadas ante la Contraloría General, denunciados por los medios de comunicación o percibidos son relativamente altos y constituyen una prueba de corrupción e ineficiencia al respecto” (p.15).

Avilés (2007), considera que “la libertad de acceso a la información y a los documentos públicos es uno de los aspectos más importantes implementados por el Estado peruano, las disposiciones que incluyen prohibiciones a un funcionario público de participar como proveedor del Estado” (p.15), además, “la implementación del Código de Ética del Funcionario Público, asimismo, la implementación y mejoramiento de los procedimientos de adquisición, son muestras de la intención de combatir la corrupción en los procesos de contratación del Estado” (Avilés, 2007, p.15)

No existen códigos de conducta para proveedores de bienes, obras de construcción y servicios a abastecedores del sector público. Los planes de probidad y las oficinas y los funcionarios promotores de la ética no están en el panorama. Se carece de los beneficios derivados de una profesión de expertos en contrataciones, dedicada a la promoción de prácticas y valores éticos. (Avilés, 2007, p.16)

Para Avilés (2007), “El Sistema Nacional de Adquisiciones y Contrataciones del Perú está cuestionado y muchos opinan y lo responsabilizan como el causante de las deficiencias y actos de corrupción descubiertos” (p.17), además, “salvando así las responsabilidades que pudieran tener los funcionarios públicos, dejando de lado la importancia de fortalecer los vacíos institucionales en la infraestructura ética” (Avilés, 2007, p.17).

En el caso de EPC, en el cual sin autorización y a la par del Comité de Adquisiciones adquirieron bienes; se refiere que la empresa *Plastic* está presionando a la EPC para que le pague una deuda de S/.524 mil debido a la compra que, sin tener facultad ni autorización, realizó la coordinadora de Servicios Públicos Municipales, al adquirir 260 papeleras para la recolección de basura, por lo que están advirtiendo de una posible demanda. (Avilés, 2007, 73)

Sin embargo, Avilés (2007) señala que “también el Comité de Especial adquirió otras 260 papeleras que permanecen en almacén, material que representa un gasto sin utilizar de S/.463 mil” (p.73).

“Se refiere que el proveedor envió a dicho comité una factura por una compra realizada, sin que ésta antes hubiese sido autorizada por éste como señala la Ley de Adquisiciones” (Avilés, 2007, p.73).

Avilés (2007), nos dice que “para esto el comité ya había realizado el proceso de adjudicación directa, en el cual resultó favorecido un proveedor que lleva contratando con la EPC por más de seis años” (p.73). Y que “El Comité Especial realizó una compra *más cara* directamente con el proveedor *Plastic*, endeudando al Ayuntamiento por la cantidad de S/.524 mil.” (Avilés, 2007, p.73)

Según Avilés (2007), Los “Casos en que se cobran comisiones a los proveedores para firmarles la conformidad, o para recepcionarles los bienes fuera del plazo estipulado en el contrato” (p.73); y “el proveedor se ve obligado a sobornar para que no sea sujeto a penalidades por incumplimiento de contrato. Casos percibidos” (Avilés, 2007, p.73).

Retraso injustificado en los pagos de algunos proveedores, con la finalidad de aburrirlos y desanimarlos a que sigan participando sobre todo en procesos chicos que convoca la entidad

contratante. De esta forma el proveedor se ve obligado a subir sus precios considerando el costo por el tiempo de espera. (Avilés, 2007, p.73)

1.5.3. A Nivel Regional

Según Informe Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado [OSCE] (2014) del grupo de trabajo constituido mediante Resolución N° 049-2014-OSCE/PRE, del informe titulado “Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación” (p.1), menciona que “una de las funciones del OSCE es velar y promover el cumplimiento y difusión de la Ley de Contrataciones del Estado (LCE), su reglamento y normas complementarias” (OSCE, 2014, p.3). Dicha normativa “establece que los procesos de selección convocados bajo el ámbito de la misma se rigen, entre otros, por principio de libre competencia y competencia” (OSCE, 2014, p.3).

OSCE (2014), “en función a estos principios en los procesos de selección se deben incluir regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial competencia pluralidad y participación de postores” (p.3). Por tanto, “cuando las entidades formulen sus requerimientos, deberán describir el bien, servicio u obra a contratar, evitando incluir requisitos innecesarios cuyo cumplimiento solo favorezca a determinados postores” (OSCE, 2014, p.3).

Sin embargo, OSCE (2014), señala que “los estudios realizados referidos a barreras de acceso al mercado estatal, así como en el marco de la función de supervisión del OSCE, se ha advertido de la existencia de *direccionamiento* de procesos de selección” (p.3). Es decir, “contrario a los principios antes citados, en las bases administrativas se estarían incluyendo requisitos que favorecen u orientan la adjudicación de la buena pro a determinado proveedor” (OSCE, 2014, p.3).

Por ello la Presidencia Ejecutiva, a través de la Resolución N° 049-2014-OSCE/PRE, ha previsto la creación del *Laboratorio continuas*, el cual tiene como objetivo servir como un espacio de discusión en el que se realice un análisis económico y técnico en materia de contrataciones del Estado, OSCE (2014) “con la finalidad de permitir una mayor pluralidad y concurrencia de postores y la simplificación de procesos” (OSCE, 2014, p.3).

Ello implica la identificación de los sectores y/o rubros que, en base a la exigencia de Requisitos Técnicos Mínimos – RTM se direccionan los procesos de selección para determinados proveedores, y la propuesta de mecanismos alternativos para evitar dicho direccionamiento, así como destrabar los principios de la LCE y que generen un impacto negativo en los objetivos del Estado. (OSCE, 2014, p.3)

Por ello, a través de dicha resolución se conformó el grupo de trabajo que tendría a su cargo la implementación del laboratorio, el cual presentó su plan de trabajo el 28 de marzo. En el marco del plan propuesto, se previó conveniente analizar un rubro en particular (en este caso: obras de asfaltado y pavimentación) a fin de que, a través de la experimentación y análisis de un rubro en particular identificar todos los aspectos que es deben tener en cuenta para la implementación adecuada del Laboratorio.

OSCE (2014) reporta que “entre los resultados del estudio referido a determinar las barreras de acceso al mercado estatal se encuentra el direccionamiento que perciben los proveedores en las contrataciones. Dicha percepción puede deberse tanto a aspectos subjetivos como objetivos” (p,4).

Para los aspectos de índole objetivo, el direccionamiento se puede manifestar a través de disposiciones contenidas en las

bases administrativas, tales como exigencias en RTM que sólo pueden ser cumplidos por determinados, postores condiciones contractuales que restringen el acceso de pluralidad de propuestas o factores de evaluación que facilitan la obtención de mayores puntajes a algunas empresas. (OSCE, 2014, p.4).

OSCE (2014) manifiesta que “estas barreras han generado que el nivel de competencia en los procesos de selección se haya reducido” (p.4). En efecto, “los resultados de los estudios realizados por la Oficina de Estudios Económicos sobre el promedio de propuestas admitidas en los procesos de selección clásico, da cuenta que esta alcanza el 1.5 en promedio” (OSCE, 2014, p.4).

La Dirección de Supervisión, OSCE (2014), señala que el “producto del monitoreo a los procesos de selección que realiza, ha observado casos de direccionamiento en el rubro de obras a través de las exigencias solicitadas para el personal propuesto (sea a través de los RTM o en los factores de evaluación)” (p.4). Es decir, “ha detectado que en las bases administrativas de estos procesos de selección se establecen requisitos innecesarios y/o exagerados y que limitan la competencia” (OSCE, 2014, p.4).

Según OSCE (2014), “un proceso existe direccionamiento (manifestado a través de los RTM y/o factores de evaluación) debería tener como resultado el retiro de la oferta, es decir los proveedores tenderían a no presentar propuestas excepto aquel que cumple con los requerimientos solicitados” (p.5).

Bajo este supuesto, se consideró relevante realizar el análisis comparativo de los procesos de selección para la ejecución de obras de pavimentación y asfaltado, entre los casos en donde sólo se presentó un postor versus los casos donde hubo dos o

más postores a fin de determinar las diferencias existentes en los RTM de ambos grupos. (OSCE, 2014, p.5)

Según OSCE (2014) “el universo de obras de asfaltado y pavimentación convocados y adjudicados en el año 2013 según el número de postores por región se muestra a continuación” (p.5):

Tabla 1

Número de Obras de asfaltado y pavimentación convocados y adjudicadas, según número de postores – Año 2013

Región	01 Postor	02 o más Postores
Amazonas	15	-
Ancash	118	1
Apurímac	4	1
Arequipa	64	8
Ayacucho	39	-
Cajamarca	57	22
Cusco	5	-
Huancavelica	19	1
Huánuco	23	2
Ica	169	3
Junín	45	-
La Libertad	98	6
Lambayeque	22	10
Lima y Callao	334	35
Loreto	62	-
Pasco	34	-
Piura	113	3
Puno	9	2
San Martín	14	-
Tacna	6	-
Tumbes	29	2
Ucayali	19	2
Total	1.298	98

Fuente: OSCE (2014) *El Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación*

Del cuadro anterior, OSCE (2014), señala que “se estimó conveniente seleccionar las regiones de Lima y Callao, Cajamarca y Lambayeque (01 solo postor y 02 o más postores), lo que permite el análisis comparativo, porque concentran mayor cantidad de casos en ambos grupos” (p.6).

Con el procesamiento de la información recogida, mediante la descarga de información de las bases iniciales publicadas en el SEACE, se ha podido identificar qué aspectos de los RTM (especialmente en lo relacionado al personal propuesto y otras exigencias podrían significar *barreras de acceso o direccionamiento* en los procesos para ejecución de obras. (OSCE, 2014, p.7)

OSCE (2014), señala que “en los años 2011 y 2012 se realizaron estudios relacionados a conocer la *Percepción de los proveedores respecto a las barreras de acceso al mercado estatal* utilizándose tanto técnicas cualitativas como cuantitativas de investigación” (p.7). Como resultado “de ambos estudios surgió, de manera espontánea entre los proveedores, que el factor que limita la participación es el direccionamiento o las compras direccionadas” (OSCE, 2014, p.7).

Por ello, en el año 2013, se realizó un estudio realizado por el OSCE a fin de determinar las causas y manifestaciones del Direccionamiento en las contrataciones. En dicho estudio, los proveedores coincidieron en definir al direccionamiento como la orientación intencional de los requerimientos técnicos mínimos, términos de referencia o factores de evaluación, para favorecer a un postor. (OSCE, 2014, p.7)

OSCE (2014), “a fin de analizar este concepto, se debe recordar que la evaluación de las propuestas para determinar al postor ganador de la buena pro se realiza en 2 etapas” (p.7), tales como: “la evaluación

de la propuesta técnica y la evaluación de la propuesta económica. La propuesta técnica” (OSCE, 2014, p.7), a su vez, “se evalúa en 2 partes: la primera corresponde a la revisión del cumplimiento de los RTM y la segunda a la verificación y calificación de los factores de evaluación” (OSCE, 2014, p.7).

Según OSCE (2014), “lo indicado en el art. 13º de la Ley de Contrataciones, cuando el área usuaria plantea su requerimiento de contratación de bienes, servicios u obras, debe definir con precisión su cantidad y calidad, indicando la finalidad pública para la que debe ser contratado” (p.8). Además, se “debe elaborar las especificaciones técnicas o los términos de referencia, según el objeto de la contratación (bien o servicio). Todo ello, en su conjunto, corresponde a los RTM que el postor debe cumplir para que su propuesta técnica sea admitida” (OSCE, 2014, p.8).

Cabe precisar que, para el caso de procesos de ejecución de obras, además de lo mencionado en el párrafo precedente, se deberá contar con la disponibilidad física del terreno o lugar donde se ejecutará la misma y con la disponibilidad física del terreno o lugar donde se ejecutará la misma y con el expediente técnico aprobado. (OSCE, 2014, p.8)

Para OSCE (2014) “la revisión de las bases de procesos de selección para la ejecución de obras, se determina que las principales variables consideradas como RTM son” (p.8):

a) Experiencia del postor (en obras en general y similares), b) Plazo de ejecución, c) Experiencia y las calificaciones del personal profesional propuesto, d) Equipo requerido, e) Cumplimiento de ejecución de obras según OSCE (2014)

Según OSCE (2014), “la segunda parte de evaluación de la propuesta técnica corresponde a la revisión y la calificación de los factores de evaluación” (p.8). Es decir, “luego que el proveedor acredita el cumplimiento de los RTM, se califica aquello que supere o mejore estos RTM, siempre que no se desnaturalice el requerimiento efectuado” (OSCE, 2014, p.8).

Al respecto, OSCE (2014), “el art. 47º del Reglamento de la LCE, establece los factores de evaluación y rango de puntajes por cada factor para el caso de ejecución de obras” (p.8).

OCSE (2014), nos dice que “cabe precisar que ello sólo es aplicable para las Licitaciones Públicas, Adjudicaciones Directas Públicas y Adjudicación de Menor Cuantía Derivada” (p.8). Con todo ello, “en la presente investigación se consideró realizar el levantamiento de información, análisis y comparación de las variables indicadas en los puntos, 1, 2 y 3. Para tal fin, debemos tener en cuenta que” (OCSE, 2014, p.9):

La Experiencia del postor (tanto en obras en general como en obras similares. “En los RTM, es evaluada en función a la envergadura de la obra (número de veces del valor referencial de la obra) o en cantidad de contratos. Asimismo, se considera el factor de antigüedad de la ejecución de obra” (OSCE, 2014, p.9).

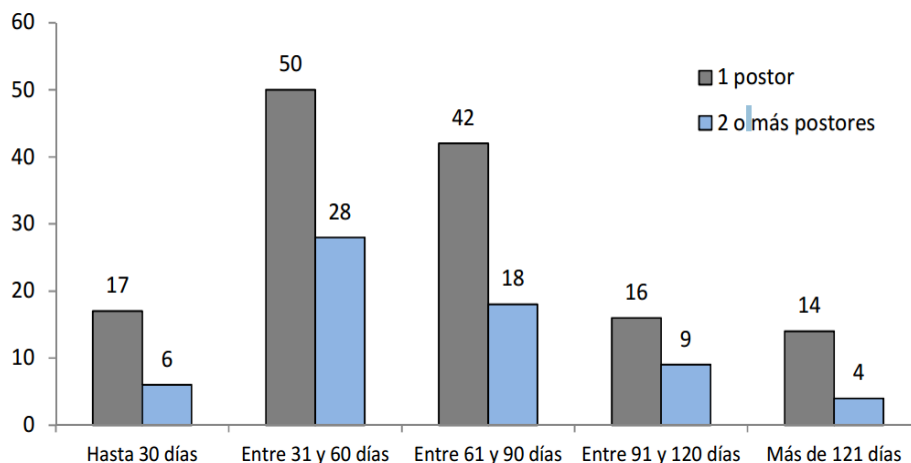
La Experiencia del personal profesional propuesto, “es considerado también como RTM y su experiencia es evaluada en función a los años de experiencia profesional (contados a partir de la colegiatura) así como años de experiencia profesional relacionada al puesto que postula” (OSCE, 2014, p.9).

“El tipo de personal de obra pueden ser: ingenieros (Gerente, residente, especialistas, asistentes) y de administración (administrador de obra, chofer, almacenero)” (OSCE, 2014, p.9).

Las calificaciones del personal profesional propuesto, “considerado como RTM, está referida a los estudios y grados obtenidos por el personal. Pudiendo ser de dos tipos” (OSCE, 2014, p.9):

- “Cursos de capacitación: son aquellas capacitaciones de corta duración y realizadas sobre un tema en particular” (OSCE, 2014, p.9).
- “Especialización: son aquellas capacitaciones realizadas luego de obtenido el grado profesional, incluye doctorados, maestrías, diplomados o cursos de especialización” (OSCE, 2014, p.9).

De la muestra analizada por la oficina de estudios económicos de la OSCE (2014), “se deriva que las obras de pavimentación y asfaltado son, en su mayoría (alrededor del 67%), de mediana envergadura ya que el plazo de ejecución fluctúa entre los 31 y 90 días calendario” (p.9).



Fuente: OSCE (2014). Oficina de Estudios Económicos - OSCE

Figura 1: Distribución de la muestra analizada, según el Plazo de Ejecución de la Obra y Cantidad de Postores

Teniendo ello en cuenta, se muestra a continuación los resultados generales obtenidos de la descarga de información y se presenta el análisis realizado a fin de establecer qué nivel de relación existe entre las variables consideradas como RTM y el hecho de que en

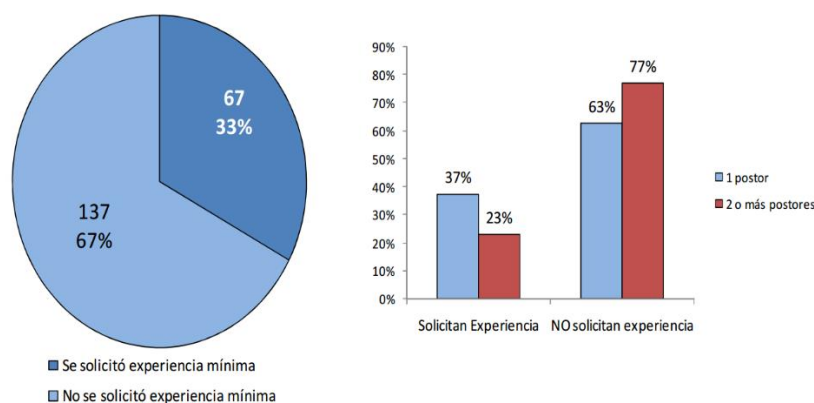
determinado proceso de selección exista uno o más postores.
(OSCE, 2014, p.9)

a) Influencia de la experiencia del postor:

Según OSCE (2014), esta “experiencia puede ser obtenida mediante la ejecución de obras en general o ejecución de obras similares. Dicha experiencia puede medirse en función a la envergadura de la obra (número de veces del valor referencial) o la cantidad de obras ejecutadas” (p.10). Asimismo, “en algunos casos, puede establecerse un límite de antigüedad de la ejecución de obra” (OSCE, 2014, p.10).

Reglamento de la Ley de Contrataciones, OSCE (2014), “indicar que el artículo 47º, no se solicitaran factores técnicos de evaluación (tales como experiencia en obras en general y obras similares) en aquellos procesos de obras de adjudicación directa selectiva y de menor cuantía” (p.10).

Sin embargo, OSCE (2014), señala que “de las 204 bases del proceso de selección para la ejecución de obras revisadas, en el 32.8% (67 procesos) se solicitó la experiencia del postor como parte de los RTM” (p.11).



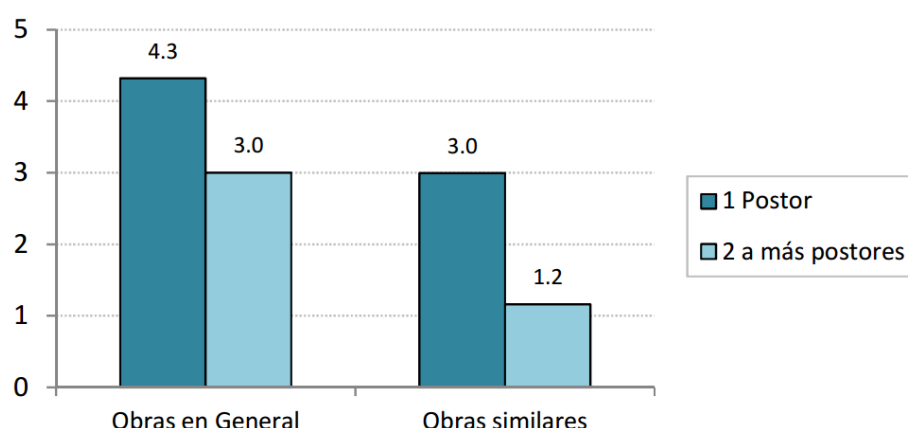
Fuente: OSCE (2014). Oficina de Estudios Económicos - OSCE

Figura 2: Bases del proceso de selección para la ejecución de obras revisada.

OSCE (2014), “Se puede observar que, si bien en la mayoría de casos no se solicita experiencia, cuando se solicita se evidencia que hay menor proporción de casos en donde se presenta dos o más postores que cuando se solicita” (p.11)

OSCE (2014) señaló que con “relación a la exigencia de experiencia en obras generales (en número de veces del valor referencial) se observa que, en promedio, se solicita el límite máximo de 5 veces el valor referencia en aquellas obras que registraron un solo postor” (p.11), mientras que para “las obras que registraron de 2 a más postores se solicita, en promedio, hasta 4 veces el valor referencial. Solo en dos obras la exigencia estaba en función a la cantidad de obras ejecutadas” (OSCE, 2014, p.11).

OSCE (2014), manifestó que “de los 67 procesos que registra la exigencia de experiencia, 48 de ellos es referida a experiencia en obras similares” (p.11). y “el peso otorgado (en función al n° de veces del valor referencia) en este tipo de experiencia es de 3 a 1 para aquellas obras de 01 solo postor frente a las que registraron de 2 a más postores” (OSCE, 2014, p.11).



Fuente: OSCE (2014). Oficina de Estudios Económicos - OSCE

Figura 3: Promedio del N° de veces del Valor referencial solicitado según Tipo de Obra.

OSCE (2014) señala que si realizamos “un comparativo por obras ejecutadas en una misma región se observa que en Cajamarca y

Lambayeque el peso otorgado a la exigencia del postor en obras similares es menor que el exigido en las obras ejecutadas en Lima y Callao” (p.12), mientras que en “ésta última se exigen 4.3 veces el valor referencial para las obras que registran un solo postor, en Cajamarca y Lambayeque se exige como límite máximo valores inferiores a 2 veces el valor referencial” (OSCE, 2014, p.12). Siendo “esto es un indicador de que al interior del país se prefiere empresas con menor experiencia en la realización de obras similares” (OSCE, 2014, p.12).

Tabla 2

Región	01 Postor		02 o más postores	
	N° de procesos	Promedio	N° de procesos	Promedio
Lima y Callao	21	4.1	7	1.3
Cajamarca	11	1.4	4	0.9
Lambayeque	5	1.9	-	-
Total	37	3	11	1

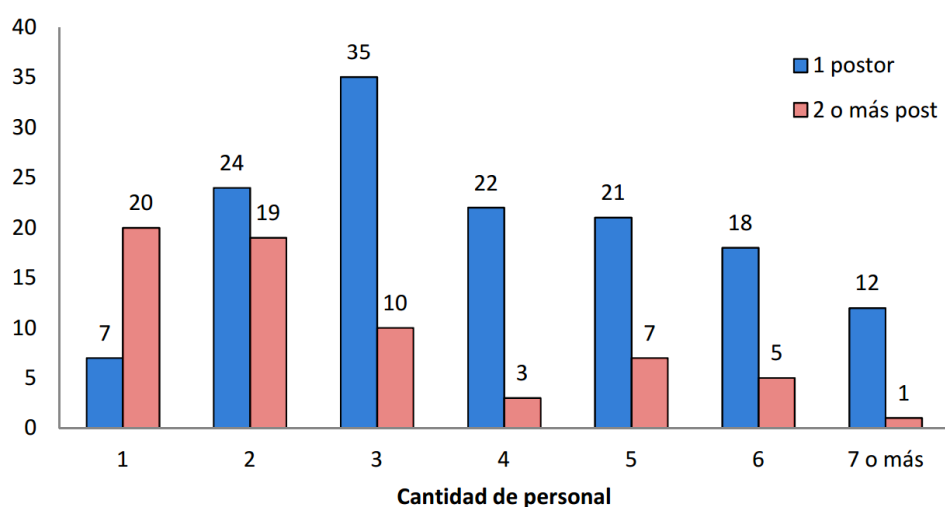
Fuente: OSCE (2014) El Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación

En resumen, OSCE (2014) “esta variable se puede concluir, que a pesar de no exigirse experiencia mínima al postor en gran parte de las bases de los procesos de selección de obras, el considerarla puede disminuir la cantidad, de postores interesados en el proceso” (p. 12).

b) La cantidad de personal y el número de postores en el proceso

OSCE (2014), “Una de las variables que también es considerada como RTM en las obras de asfaltado y pavimentación es el personal propuesto, tanto en número, como su experiencia y su calificación” (p.12). Además, “para el caso del número de personal solicitado y su relación con la participación de postores, de manera general” (OSCE, 2014, p.12), y “se ha podido observar que la cantidad de personal requerido en aquellas obras de un solo postor es mayor al exigido en aquellas obras de 2 a más postores” (OSCE, 2014, p.12).

En efecto, según OSCE (2014), “los 139 procesos para ejecución de obras que tuvieron un solo postor, se solicitó en total 566 personas (haciendo un promedio de 4 personas por proceso)” (p.13), mientras que “la cantidad de personal solicitado en los 65 procesos que tuvieron de 2 a más postores fue de 172 (lo cual representa un promedio de 2.6 personas por proceso)” (OSCE, 2014, p.13).



Fuente: OSCE (2014). Oficina de Estudios Económicos - OSCE

Figura 4: Número de procesos según Cantidad de Personal y Cantidad de Postores

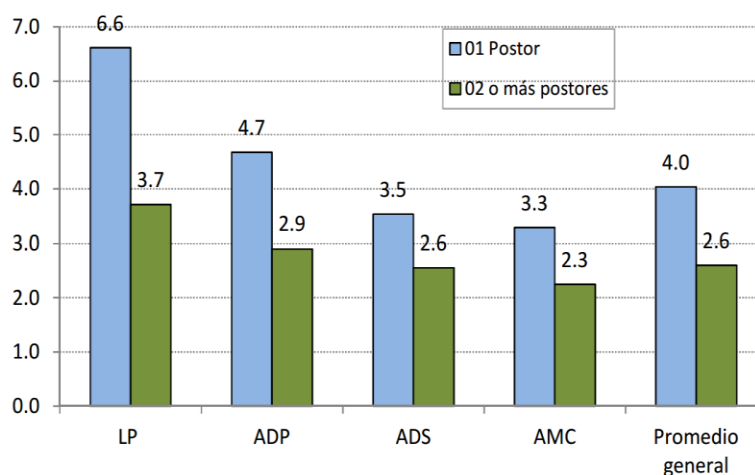
Es proceso se destaca que “las obras ejecutadas en Cajamarca que registran 01 solo postor presenta una cantidad promedio de personal mayor (5.3 promedio) que la exigida en las obras ejecutadas en Lima y Callao (3.6 en promedio)” (OSCE, 2014, p.13).

Tabla 3

Región	01 Postor		02 o más postores	
	N° de procesos	Promedio	N° de procesos	Promedio
Lima y Callao	93	3.6	29	2.6
Cajamarca	35	5.3	29	2.8
Lambayeque	10	3.8	7	2.4
Total	138	4	65	2.6

Fuente: OSCE (2014) *El Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación*

En el siguiente gráfico, según OSCE (2014), “se observa que si bien la cantidad de personal requerido depende del tipo de proceso de selección (es decir, a mayor envergadura, tal como una Licitación Pública, mayor es la cantidad de personal solicitado)” (p.13), además, que “existe notable diferencia entre el número promedio de profesionales solicitados en el procesos donde sólo se presentó un postor respecto a los procesos en donde hubo dos o más postores” (OSCE, 2014, p.13).



Fuente: OSCE (2014). Oficina de Estudios Económicos - OSCE
 Figura 5: Relación entre el número promedio de Personal solicitado y Número de Postores según Tipo de Proceso de Selección

Por lo tanto, según OSCE (2014), “se concluye que si existe relación entre la cantidad de personal solicitado y el promedio de propuestas presentadas” (p.14).

c) Tipo de personal propuesto y la experiencia requerida.

Para OSCE (2014), “el principal tipo de personal requerido para la conducción de este tipo de obras de asfaltado y pavimentación son, en su mayoría, ingenieros civiles especialistas en mecánica de suelos y topografía” (p.14), seguido, “los residentes de obra quienes participan en la adecuada ejecución de la misma” (OSCE, 2014, p.14).

“Según normativa, el personal requerido debe ser evaluado y calificado según las exigencias señaladas por la entidad en función a la envergadura de la obra. Del levantamiento de información, se observa que esta evaluación se realiza en función a” (OSCE, 2014, p.14):

Los años de experiencia obtenido por el personal en el ejercicio de la profesión (la cual es considerada a partir de la obtención de la colegiatura) y/o, b) La experiencia en el cargo a desempeñar según OSCE (2014)

OSCE (2014), “no a todo el personal requerido se le solicita experiencia en el ejercicio de la profesión. En muchos casos sólo se pide la experiencia en la especialidad” (p.14). Del mismo modo, “esta experiencia no necesariamente se contabiliza por el número de años, sino también por el número de obras en donde participó desempeñando el cargo solicitado” (OSCE, 2014, p.14).

OSCE (2014), manifiesta que “el tiempo de experiencia va depender del tipo de personal requerido. Se observa que a los gerentes de obra o jefes del proyecto se les exige una experiencia profesional mayor de 13.4 años,” (p.14), mientras que “al personal más solicitado (residentes y especialistas) se les pide acreditar alrededor de 12 años de experiencia ejerciendo la profesión. La experiencia exigida al resto del personal propuesto puede variar entre 7 a 9 años” (OSCE, 2014, p.14).

Tabla 4

Promedio de años de experiencia en el ejercicio profesional requerido, según función a desempeñar, según cantidad de postores (sólo para los casos en donde se solicitó experiencia en años)

Experiencia en años en el ejerc. Profes.	Procesos con 01 Postor	Procesos con 02 más postores
No se solicitó a NINGÚN profesional	98	51
Se solicitó a ALGUNOS profesionales	25	9
Se solicitó a TODOS los profesionales	16	5
Experiencia por cargo a desempeñar, promedio de años		
ADMINISTRADOR DE OBRA	7.0	
ASISTENTE DEL RESIDENTE	10.0	7.4
ESPECIALISTA (*)	13.0	12.8
GERENTE O JEFE DE OBRA	13.4	
MAESTRO DE OBRA	11.0	
OTRO (**)	3.5	
RESIDENTE DE OBRA	12.7	11.0

(*) Se solicita Topógrafo, Mecánica de Suelos, Impacto Ambiental, Geotecnia y/o Seguridad

(**) Si bien el promedio corresponde sólo a los Almaceneros, pues es a quienes se les ha solicitado experiencia, es importante precisar que se solicitan otros trabajadores para el cargo de Chofer de Obra, prevencionista, guardián, técnicos electricistas, administrativos y arqueólogos.

Elaboración: Oficina de Estudios Económicos-OSCE

Fuente: OSCE (2014) El Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación

OSCE (2014), manifiesta que “como se puede apreciar, la diferencia entre los procesos en donde hubo un postor respecto a los procesos donde hubieron 02 o más postores se da en el número de profesionales” (p.15). Como se señaló, “en el primer grupo se pide un número mayor de profesionales y, por consiguiente, estos profesionales adicionales también deben cumplir la exigencia de años solicitados” (OSCE, 2014, p.15).

“Situación distinta es la experiencia solicitada en la especialidad o cargo a desempeñar. En este caso, no sólo se exigen en casi todos los procesos analizados, sino que estos son más acotados al tiempo efectivo desempeñado en el cargo” (OSCE, 2014, p.16).

Para OSCE (2014), señala que “se verá en el siguiente cuadro, según el tipo de personal, los años de experiencia solicitados fluctúan entre el rango de 2.6 a 3.5 años en promedio, existiendo mayor exigencia para los casos en donde sólo se presentó 01 postor” (p.16).

Tabla 5

Promedio de años de experiencia en el ejercicio profesional requerido, según función a desempeñar, según cantidad de postores (sólo para los casos en donde se solicitó experiencia en años)

Experiencia en años en Especialidad	Procesos con 01 postor	Procesos con 02 más postores
No se solicitó a NINGÚN profesional	3	3
Se solicitó a ALGUNOS profesionales	39	13
Se solicitó a TODOS los profesionales	97	49
Experiencia por cargo a desempeñar, promedio de años		
ADMINISTRADOR	3.6	2.8
ASISTENTE DEL RESIDENTE DE OBRA	3.2	1.8
ESPECIALISTA (*)	2.6	2.8
GERENTE	2.3	1.8
JEFE	8.8	
MAESTRO DE OBRA	2.8	2.4
RESIDENTE DE OBRA	3.4	2.4
SUPERVISOR	2.0	2.0
OTRO (**)	2.6	2.0

(*) Se solicita Topógrafo, Mecánica de Suelos, Impacto Ambiental, Geotecnia y/o Seguridad

(**) Además de almaceneros y vigilantes, se solicita Chofer de Obra, prevencionista, técnicos electricistas, administrativos y arqueólogos.

Elaboración: Oficina de Estudios Económicos-OSCE

Fuente: OSCE (2014) El Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación

Para el caso del Residente de obra, por ejemplo, hubieron 02 o más postores en los procesos en los que se solicitó 2.4 años de experiencia promedio en el cargo, pero sólo hubo 1 postor cuando se solicitó 3.4 años de experiencia en promedio (es decir, 12 meses más de experiencia efectiva). Similar situación con el asistente del Residente de obra y el Gerente de obra. (OSCE, 2014, p.16)

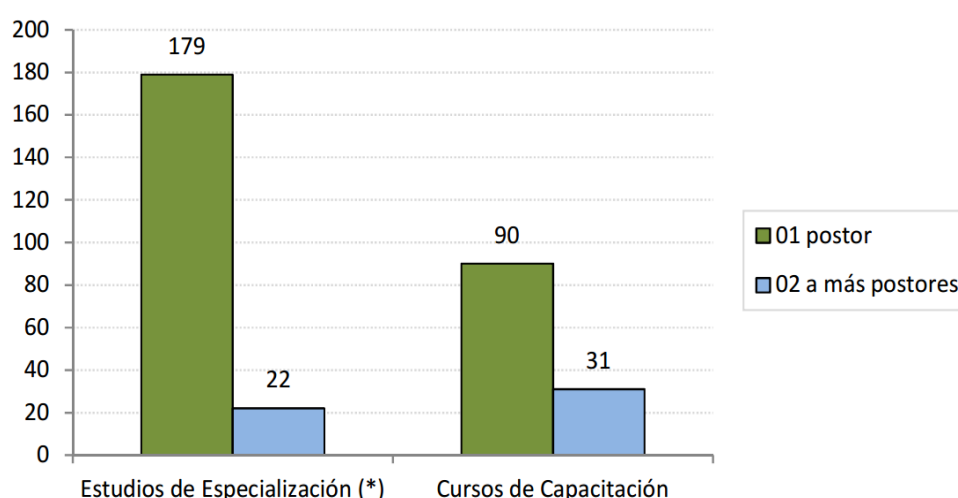
En ese sentido, OSCE (2014), “existe evidencia que cuando se solicita mayor experiencia efectiva en el cargo a desempeñar, se tiende a reducir el número de postores” (p.16).

d) Con respecto a la calificación del personal propuesto

OSCE (2014), “otro de los aspectos considerados de esta variable es la calificación del personal propuesto. Esta se realiza en función a los cursos de capacitación y/o estudios de especialización obtenidos por éste en el ejercicio de la profesión” (p.17).

La cantidad promedio de personal propuesto por obra es de 3.6 entre especialistas, residentes, asistentes entre otros. De las obras analizadas, el número total de personal propuesto fue de 733. Se registró que el 44% de éste debía acreditar, como exigencia de los RTM, estudios de especialización a nivel de postgrado o cursos de capacitación (incluye seminarios, talleres o congresos). (OSCE, 2014, p.17)

“Como se observa a continuación, esto sucede principalmente en aquellas obras que registraron 01 sólo postor(OSCE, 2014, p.17)



Fuente: OSCE (2014). Oficina de Estudios Económicos - OSCE

Figura 6: Número de Profesionales a quines se les pidió Estudios o Capacitación

Además, OSCE (2014), manifiesta que “se observa que en las obras en las que participo un solo postor existe mayor inclinación por solicitar que el personal acredite principalmente estudios de maestría” (p.17), mientras que, “en las obras de 02 o más postores se opta por solicitar principalmente cursos de capacitación” (OSCE, 2014, p.17).

OSCE (2014), señala que “estos resultados nos refieren que existe cierta inclinación en considerar mayores exigencias principalmente en la variable referida a evaluar al personal propuesto, sobre todo en las calificaciones que debe éste acreditar” (p.18).

En resumen, OSCE (2014), “se verifica que existen factores considerados en los RTM que inciden en el número de propuestas presentadas” (p.18). En efecto, “en los procesos en los que sólo hubo un postor se establecieron requisitos o exigencias mayores que en os procesos en donde hubo dos o más postores” (OSCE, 2014, p.18).

1.6 Objetivos

1.6.1 Objetivo general

Establecer la relación entre la Inobservancia a los Principios Rectores de las Contrataciones Públicas, por parte de los funcionarios y/o servidores públicos con la restringida concurrencia de los Postores en los Procesos de Selección convocadas por la Municipalidad Provincial de Chota, Cajamarca, en el Ejercicio Presupuestal 2015.

1.6.2 Objetivos específicos

a) Identificar los Principios rectores de la Contratación Pública que con más frecuencia se vulneran a opinión de los postores.

b) Determinar si las exigencias establecidas en las especificaciones técnicas o términos de referencias contenidas en las bases administrativas son congruentes con lo establecido en los principios rectores a opinión de los postores.

c) Identificar las causas que a opinión de los postores dificultan su presentación de propuestas en los procesos de selección.

d) Describir la participación de postores en los procesos de selección de bienes, servicios, obras y consultorías convocados por la

Municipalidad Provincial de Chota, durante el año 2015 y setiembre del 2016.

e) Establecer una relación con enfoque cualitativo de la inobservancia de los Principios rectores de la Contratación Pública con los resultados cuantitativos de la restringida concurrencia de los Postores en los Procesos de Selección.

CAPITULO II. MARCO TEÓRICO

2.1.1 Teoría Relacionada con el Rol del Estado

Ferrero, (como se citó en Arce, 2010) sostiene que, didácticamente, se puede definir el Estado como: “La colectividad humana organizada políticamente sobre un territorio, siendo sus elementos constitutivos: el pueblo, el territorio y el poder” (p,1). Además, en este punto último, nos permite ver las funciones sustanciales, tales como: gobernar y dictar reglas a la conducta ajena.

Por otra parte, Arce (2010), señala que “el análisis de las características más saltantes de la vida nacional (pobreza con desnutrición crónica, peligrosa dependencia alimenticia y la distancia a la que hemos quedado frente a Chile y Colombia, países con los que teníamos, décadas atrás, casi la misma capacidad exportadora)” (p.1).

Caroy (2010), en su Tesis denominada “Análisis del Efecto en la generación de Empleo, de la Política de Fomento de la Pequeña Empresa a través de las Compras Estatales” (p.1).

Un Concepto tradicional de “Compras Estatales como parte de la Política de Fomento a las MYPE, indica que se trata de las compras de bienes, contrataciones de servicios y/o ejecuciones de obras, que las entidades del Estado realizan para el cumplimiento de sus funciones” (Caroy, 2010, p.16).

Caroy (2010), “la normativa de regulación y/o promoción de la pequeña empresa tiene poco más de 30 años de historia en el Perú” (p.20). Además, “su evolución va desde el control de su actividad, hasta la *universalización* de lo que se considera pequeña empresa. y la flexibilización laboral” (Caroy, 2010, p.20). En cuanto a “la promoción de MYPE, las Compras Estatales, ésta aparece en la segunda mitad de la década de los 90. Del análisis de todo lo anterior, se aprecia que el

Estado no ha tenido una política clara respecto a este sector” (Coray, 2010, p.20).

La primera ley de promoción de la pequeña empresa que figura en la base de datos del Sistema Peruano de Información Jurídica – SPIJ -, data del año 1976 (gobierno militar). Desde entonces, hasta el año 2009, la normativa sobre la materia ha evolucionado conforme al régimen económico que propugnaba el gobierno de turno. (Coray, 2010, p.21)

Se puede agrupar las normas relacionadas con la promoción de la pequeña empresa en 4 tendencias:

a) Normas con tendencia al control: “Durante el gobierno militar, estas normas buscaban reglamentar el régimen de propiedad y la participación de los trabajadores en la renta, entre otros aspectos” (Coray, 2010, p.21).

b) Período de semi-liberalización y afán por el registro: “Al final del período del gobierno militar, se deja de lado el control, para dar paso a la creación de una serie de registros (para poder canalizar adecuadamente los beneficios a las pequeñas empresas)” (Coray, 2010, p.21). y para “ello duró toda la década de los ochenta. Cabe precisar que en el primer gobierno del presidente García Pérez (1985 – 1990) no se promulgó ninguna norma de promoción referida a este sector empresarial” (Coray, 2010, p.21).

c) Período de formalización y promoción: “En el año 1991, con la liberalización de la economía, se promulga la primera norma que distingue a la micro de la pequeña empresa y promueve su formalización” (Coray, 2010, p.21). A partir, “se promulgan otras leyes que incorporan y amplían el componente de *promoción* a

través de una serie de mecanismos de difusión, financiamiento, capacitación y acceso a mercados, entre ellos, las Compras Estatales” (Coray, 2010, p.21). En el 2003, “se promulga la Ley 28015 – Ley de Formalización y Promoción de la Micro y Pequeña Empresa, la que marca un quiebre en el desarrollo de las normas MYPE: incluye el componente laboral de la micro empresa” (Coray, 2010, p.21).

d) Período de impulso a la formalización y sesgo laboralista. “En el actual gobierno, se modificó la Ley 28015, en dos aspectos fundamentales: se incrementó el parámetro para que una empresa sea considerada MYPE y se flexibilizó el régimen laboral para las microempresas” (Coray, 2010, p.21).

Por su lado, Salazar (2002) señala que “el rol que le compete al Estado siempre debe ser promover la solidez del sistema de contrataciones. Para el efecto, algunas tareas resultan importantes” (p.12):

La primera, “que al interior del Estado exista una organización clara en materia de contrataciones. Cada institución del Estado debe tener una organización coherente, clara y con atribuciones debidamente asignadas en el ámbito de la contratación” (Salazar, 2002, p.12).

La segunda, “consiste en establecer relaciones de complementariedad entre entidades estatales involucradas: Congreso de la República, MEF, CGR, CONSUCODE, INEI, PCM, PROMPYME, etc” (Salazar, 2002, p.12).

Salazar (2002), “todas las entidades deben reconocer cual es el ámbito de interés que se tiene en el proceso de contratación y generar relaciones de complementariedad” (p.12).

La tercera, “es intensificar acciones de orientación y prevención tales como la Capacitación a través de seminarios, talleres, la Investigación: aplicada y de fundamentos de la contratación; el acompañamiento en los procesos de selección; asesorías; y solución de controversias” (Salazar, 2002, p.13).

La cuarta “es que el Estado se relacione con universidades, gremios, a fin de lograr la difusión de conocimientos a nivel nacional en materia de contrataciones, la doctrina nacional contractual peruana está aún en proceso de desarrollo y es necesario fortalecerla” (Salazar, 2002, p.13), asimismo “es necesario ir y avanzar hacia la capacitación especializada en materia de contrataciones” (Salazar, 2002, p.13).

La quinta, se refiere a la “tarea del Estado implementar una Cultura Ética del administrador, debidamente correlacionada con una cultura ética del proveedor. Reconocer que la persona es el elemento fundamental en las contrataciones del Estado es fundamental” (Salazar, 2002, p.13).

La sexta, se refiere, a la “tarea es la Descentralización de la economía y del Estado, con énfasis en normas de promoción a la pequeña y microempresa, que son formas empresariales muy significativas para el país” (Salazar, 2002, p.13).

La séptima, “debe diseñar la Contratación del Estado sobre la base de principios claros” (Salazar, 2002, p.13).

Al respecto nuestra evaluación es que el Reglamento y Ley tienen ya expresados los principios, lo cual nos permite decir que hay un avance sobre este tema; pero es necesario considerar los casos de los convenios internacionales y el tema de simplificación de los procedimientos. (Salazar, 2002, p.13).

“Se debe fomentar el acceso para participar en el sistema de contrataciones públicas. Los requisitos de la contratación se deben caracterizar por su razonabilidad y la honestidad como exigencia en la participación de los procesos de selección” (Salazar, 2002, p.13).

“Se debe fomentar la participación de la sociedad civil para reforzar la solidez del Sistema de Contrataciones del Estado” (Salazar, 2002, p.13).

Salazar (2002), manifiesta que, “aquí corresponden varios medios los accesos a la información que debe otorgarse a toda persona o proveedor interesada en conocer la asignación de los fondos públicos” (p.13); y que “reciben sugerencias por parte de las entidades la fiscalización de los gremios de la sociedad civil y las propuestas normativas; y el tema de la Cooperación Internacional” (Salazar, 2002, p.13).

“Se debe hacer realidad el progresivo pero decidido ingreso a la contratación electrónica del Estado. En este aspecto es necesario implementar el sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado” (Salazar, 2002, p.13).

“Se debe fomentar una Cultura Anticorrupción” (Salazar, 2002, p.13).

Salazar (2002), asegura que “toda sociedad tiene una idiosincrasia específica y cada política anticorrupción debe atender también la idiosincrasia. No hay formula única que pueda ser extendida a todos los países” (p.13).

2.1.2 Teorías sobre la Protección del Estado de sus Bienes Patrimoniales.

Con la promulgación de la Ley N° 29151 (2007):

Se crea dicho sistema como un conjunto de organismos y garantías que regulan de manera integral coherente, los bienes estatales, en sus niveles de Gobierno Nacional, regional y local, a fin de lograr una administración ordenada, simplificada y eficiente, teniendo a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN como ente rector (p.1).

TÍTULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1.- Objeto de la Ley

Ley N° 29151 (2007) “La presente Ley establece las normas que regulan el ámbito, organización, atribuciones y funcionamiento del Sistema Nacional de Bienes Estatales, en el marco del proceso de modernización de la gestión del Estado y en apoyo y fortalecimiento al proceso de descentralización” (Ley N° 29151, 2007, art.1).

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

Ley N° 29151 (2007) “Las normas contenidas en la presente Ley, normas reglamentarias y aquellas que emita la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN son de estricto cumplimiento para las entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales, en concordancia con las competencias y autonomías atribuidas por la Constitución Política del Perú y las leyes correspondientes; asimismo, para las personas naturales o jurídicas que ejerzan algún derecho sobre bienes estatales” (art.2).

Artículo 3.- Bienes estatales

“Para los efectos de esta Ley, los bienes estatales comprenden los bienes muebles e inmuebles, de dominio privado y de dominio público, que tienen como titular al Estado o a cualquier entidad pública que conforma el Sistema Nacional de Bienes Estatales,

independientemente del nivel de gobierno al que pertenezcan” (Ley N° 29151, 2007, art.3).

Artículo 4.- Glosario de términos

a) Bienes de Alcance Nacional: “Son aquellos bienes comprendidos en los incisos c), d), e), f), g) y h) del numeral 3 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 023-2004-PCM” (Ley N° 29151, 2007, art.4).

b) Actos de administración: “Son los actos a través de los cuales el Estado, representado por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN; los gobiernos regionales, que han asumido las competencias; y las demás entidades públicas ordenan el uso y aprovechamiento de los bienes estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.4).

c) Actos de disposición: “Son los actos a través de los cuales el Estado, representado por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN; los gobiernos regionales, que han asumido las competencias; y las demás entidades públicas aprueban acciones que implican desplazamiento del dominio de los bienes estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.4).

d) Actos de adquisición: “Son los actos a través de los cuales el Estado, representado por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN; los gobiernos regionales, que han asumido las competencias; y las demás entidades públicas incorporan a su patrimonio bienes estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.4).

e) Acto de registro: “Es el acto por el cual se incorpora un bien estatal en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales - SINABIP a mérito de los títulos que corresponden a la naturaleza de los actos que se generen” (Ley N° 29151, 2007, art.4).

f) Acto de supervisión: “Es el acto que desarrolla el ente rector sobre los bienes estatales y sobre los actos que recaen sobre éstos; asimismo, respecto del cumplimiento del debido procedimiento que ejecuten las entidades públicas que conforman del Sistema Nacional de Bienes Estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.4).

TÍTULO II

CAPÍTULO I Sistema Nacional de Bienes Estatales

Artículo 5.- Creación del Sistema Nacional de Bienes Estatales

Créase el Sistema Nacional de Bienes Estatales como el conjunto de organismos, garantías y normas que regulan, de manera integral y coherente, los bienes estatales, en sus niveles de Gobierno Nacional, regional y local, a fin de lograr una administración ordenada, simplificada y eficiente, teniendo a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN como ente rector. (Ley N° 29151, 2007, art.5)

Artículo 6.- Finalidades del Sistema Nacional de Bienes Estatales

Ley N° 29151 (2007), “El Sistema Nacional de Bienes Estatales tiene por finalidades” (art.6):

a) “Contribuir al desarrollo del país promoviendo el saneamiento de la propiedad estatal, para incentivar la inversión pública y privada, procurando una eficiente gestión del portafolio mobiliario e inmobiliario del Estado” (Ley N° 29151, 2007, art.6).

b) “Ordenar, integrar y simplificar los procedimientos de adquisición, administración, disposición, registro y supervisión de los bienes estatales a nivel del Gobierno Nacional, regional y local para lograr una gestión eficiente” (Ley N° 29151, 2007, art.6).

Artículo 7.- Garantías del Sistema Nacional de Bienes Estatales

Ley N° 29151 “Son garantías que rigen el Sistema Nacional de Bienes Estatales, las siguientes” (art.7):

a) “La primacía de las disposiciones de esta Ley, así como las normas reglamentarias y complementarias, por su especialidad, que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales, sobre las que, en oposición o menoscabo de éstas, puedan dictarse” (Ley N° 29151, 2007, art.7).

b) “La permanencia del dominio del Estado sobre los bienes inmuebles cuyas competencias, para su administración y disposición, hayan sido o sean transferidas a las entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.7).

c) “La supervisión permanente, a cargo del ente rector, de los actos de adquisición, administración y disposición ejecutados por los organismos que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.7).

d) “Que todo acto de disposición de dominio, a favor de particulares, de los bienes inmuebles de dominio privado estatal sea a título oneroso, teniendo como referencia el valor comercial, (...) en tanto los mismos constituyen patrimonio de la Nación” (Ley N° 29151, 2007, art.7).

e) “La venta por subasta pública de los bienes de dominio privado estatal; y, de manera excepcional, en forma directa” (Ley N° 29151, 2007, art.7).

f) “La transparencia en los procedimientos de adquisición, administración y disposición de los bienes estatales, los cuales se encuentran sujetos a la facultad de fiscalización ciudadana” (Ley N° 29151, 2007, art.7).

Artículo 8.- Entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales

Ley N° 29151 (2007), “Las entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales, en cuanto administran o disponen bienes estatales, son las siguientes” (art, 8):

a) “La Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, como ente rector” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

b) “El Gobierno Nacional integrado por el Poder Ejecutivo, incluyendo a los ministerios y organismos públicos descentralizados, el Poder Legislativo y el Poder Judicial” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

c) “Los organismos públicos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

d) “Las entidades, organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas legalmente otorgadas” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

e) “Los gobiernos regionales” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

f) “Los gobiernos locales y sus empresas” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

g) “Las empresas estatales de derecho público” (Ley N° 29151, 2007, art.8).

Ley N° 29151 (2007), “No se encuentran comprendidas en la presente Ley, las empresas estatales de derecho privado” (art.8).

Artículo 9.- Gobiernos regionales y gobiernos locales

Según la Ley N° 29151 (2007), “Los actos que ejecuten los gobiernos regionales, respecto de los bienes de su propiedad, se rigen por lo dispuesto en la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, y la presente Ley, así como por su reglamento, en lo que fuera aplicable, estando obligados a remitir a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN información de los referidos bienes para su registro en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales – SINABIP” (art.9).

Según la Ley N° 29151 (2007), “Los actos que realizan los gobiernos locales, respecto de los bienes de su propiedad, así como los de dominio público que se encuentran bajo su administración, se ejecutan conforme a la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y a la presente Ley y su reglamento, en lo que fuera aplicable, estando obligados a remitir a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN información de los referidos bienes para su registro en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales – SINABIP” (art.9).

“Respecto de los bienes de dominio público bajo administración local, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN deberá efectuar las funciones de supervisión y registro” (Ley N° 29151, 2007, art.9).

Según la Ley N° 29151 (2007), “Las universidades, respecto de sus bienes, se rigen por la Ley N° 23733, Ley Universitaria, sin perjuicio de la obligación de remitir a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN la información sobre los referidos bienes para su registro en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales – SINABIP” (art.9).

Según la Ley N° 29151 (2007), “Los bienes del Sector Defensa se rigen por la Ley N° 29006, Ley que autoriza la disponibilidad de inmuebles del Sector Defensa, y por las disposiciones de carácter especial sobre la materia” (art.9).

Artículo 10.- Empresas estatales de derecho público y empresas municipales

Según la Ley N° 29151 (2007), “Los actos que realizan las empresas estatales de derecho público y las empresas municipales, respecto de los bienes de su propiedad, se rigen por sus leyes de creación y demás normas legales sobre la materia, encontrándose obligadas a remitir a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN la información de los referidos bienes para su registro en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales – SINABIP” (art.10).

Artículo 11.- Acciones sobre los bienes estatales

Según la Ley N° 29151 (2007), “Las entidades públicas que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales realizarán los actos de adquisición, administración, disposición, registro y supervisión de los

bienes estatales, de acuerdo con lo dispuesto por la presente Ley y su reglamento” (art.11).

Artículo 12.- Obligatoriedad de remitir información

Según la Ley N° 29151 (2007), “Las entidades públicas que integran el Sistema Nacional de Bienes Estatales deben remitir a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN la documentación sustentatoria de los actos vinculados a los bienes estatales sobre los que ejercen algún derecho o se encuentran bajo su administración, a partir de la fecha de expedición de la resolución aprobatoria, suscripción del contrato o inscripción del acto, según sea el caso, y conforme a los plazos y condiciones que se establezcan en el reglamento de la presente Ley, bajo responsabilidad del titular de la entidad pública correspondiente” (art.12).

CAPITULO II Superintendencia Nacional de Bienes Estatales

Artículo 13.- De la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales y su representación judicial

Según la Ley N° 29151 (2007), “La Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN es un organismo público descentralizado y constituye un pliego presupuestal, siendo el ente rector responsable tanto de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los bienes estatales, como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes cuya administración está a su cargo, de acuerdo a la normatividad vigente, gozando de autonomía económica, presupuestal, financiera, técnica y funcional, con representación judicial propia” (art.13).

Artículo 14.- Funciones y atribuciones de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales

14.1. “Son funciones y atribuciones exclusivas de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, las siguientes” (Ley N° 29151, 2007, art.14):

a) “Proponer y promover la aprobación de normas legales destinadas al fortalecimiento del Sistema Nacional de Bienes Estatales, priorizando la modernización de la gestión del Estado y el proceso de descentralización” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

b) “Formular políticas y expedir directivas sobre los actos de adquisición, administración, disposición, registro y supervisión de bienes estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

c) “Procurar una eficiente gestión del portafolio mobiliario e inmobiliario de los bienes estatales, optimizando su uso y valor” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

d) “Supervisar los bienes estatales, así como el cumplimiento del debido procedimiento y de los actos que ejecuten las entidades pertenecientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales. En caso que la

Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN determine infracciones a la normatividad, pondrá las mismas en conocimiento de la entidad pública correspondiente y de la Contraloría General de la República, para las acciones correctivas y sanciones respectivas, bajo responsabilidad del Titular de la entidad pública” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

e) “Administrar el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales - SINABIP como un registro único obligatorio con la información que, de manera obligatoria, deben remitir todas las entidades públicas, respecto de los bienes estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

f) “Identificar los bienes estatales de carácter y alcance nacional y disponer su reserva para desarrollar proyectos de interés nacional” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

g) “Sustentar y aprobar los actos de adquisición, administración y disposición de los bienes estatales de carácter y alcance nacional, y demás bienes que se encuentren bajo su competencia” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

h) “Aprobar la transferencia, en dominio fiduciario, de los bienes inmuebles de dominio privado del Estado, de libre disponibilidad, que se encuentren bajo su administración, así como la de aquellos bienes de las entidades públicas” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

i) “Emitir opinión técnica en los actos de disposición de predios de propiedad del Estado, con excepción de los bienes de propiedad municipal, y de aquellos que sean materia de procesos de formalización o estén comprendidos en procesos de privatización o concesión en cumplimiento de disposiciones especiales” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

j) “Absolver consultas, interpretar y emitir pronunciamientos institucionales sobre bienes estatales con carácter orientador” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

k) “Tener acceso a los registros, documentos e información respecto de los actos de disposición y administración de los bienes

estatales, con las limitaciones establecidas en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

14.2. Según la Ley N° 29151 (2007), “Son funciones y atribuciones compartidas de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, las siguientes” (art.14):

a) “Tramitar y aprobar la conversión de bienes de dominio público al dominio privado del Estado, por la pérdida de la naturaleza o condición apropiada para su uso o servicio público, sin perjuicio de la competencia de los gobiernos locales, para este efecto, asignada por normas especiales, luego de lo cual los bienes quedarán a cargo de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

b) “Realizar el diagnóstico y/o saneamiento físico legal de bienes inmuebles de las entidades públicas del Gobierno Nacional; inclusive, de aquellas comprendidas en proyectos de inversión, obras de infraestructura y servicios públicos del Estado, sin perjuicio del saneamiento que las entidades públicas, integrantes del Sistema Nacional de Bienes Estatales, efectúen por normas especiales” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

c) “Requerir, al igual que las entidades públicas integrantes del Sistema Nacional de Bienes Estatales, información a particulares que ejerzan o hayan ejercido algún derecho sobre bienes estatales” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

d) “Recibir y atender, en similar forma que las entidades públicas integrantes del Sistema Nacional de Bienes Estatales, denuncias y sugerencias de la ciudadanía, relacionadas con la administración de los bienes estatales, en el ejercicio de la facultad de fiscalización ciudadana, otorgándoles el trámite correspondiente, sea en el ámbito interno o derivándolas ante la autoridad competente; estando la identidad de los denunciantes y el contenido de la denuncia protegidos por el principio de reserva” (Ley N° 29151, 2007, art.14).

Ley N° 29151 (2007) “Las funciones y atribuciones antes señaladas no son taxativas, pudiendo incorporarse otras conforme a ley” (art.14).

Artículo 15.- Del Superintendente Nacional de Bienes Estatales

Según la Ley N° 29151 (2007) “El Superintendente Nacional de Bienes Estatales es el funcionario público de mayor nivel jerárquico de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN. Su designación tiene un período de cuatro (4) años. La designación y vacancia del cargo se rige por la Ley N° 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos, y la Ley N° 28175, Ley marco del empleo público” (art.15).

Artículo 16.- Órgano de revisión de la propiedad estatal

Para la Ley N° 29151 (2007) “El órgano de revisión de la propiedad estatal constituye la instancia revisora de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, con competencia nacional, encargada de resolver, en última instancia administrativa, los conflictos sobre bienes de propiedad estatal que surjan entre las entidades públicas, integrantes del Sistema Nacional de Bienes Estatales, las que, en forma obligatoria, deben recurrir a ella” (art.16).

Artículo 17.- Normas aplicables a la conformación del órgano de revisión

Según la Ley N° 29151 (2007) “La conformación, requisitos y designación de los integrantes del órgano de revisión serán determinados por el reglamento de la presente Ley y demás normas de gestión de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN” (art.17).

CAPÍTULO III Aspectos Específicos

Artículo 18.- Aprovechamiento de los bienes estatales

Ley N° 29151 (2007) “Las entidades públicas deben procurar el uso económico y social de sus bienes y de los que se encuentran bajo su administración, conforme a los procedimientos establecidos en el reglamento de la presente Ley, y atendiendo a los fines y objetivos institucionales” (art.18).

Ley N° 29151 (2007) “Si como consecuencia de la función de supervisión del ente rector, se comprueba un destino distinto a la finalidad asignada o el abandono de los bienes de las entidades a las que hace referencia el artículo 8 literales b, c y d de la presente Ley, el Estado, representado por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, asumirá la titularidad” (art.18).

Artículo 19.- Defensa de los bienes estatales

Según la Ley N° 29151 (2007) “Las entidades públicas deberán adoptar las acciones necesarias para la defensa administrativa y judicial de los bienes estatales de su propiedad o los que tengan a su cargo” (art.19).

Artículo 20.- Actuación de los particulares ante el órgano jurisdiccional

Ley N° 29151 (2007) “Las resoluciones emitidas por las entidades integrantes del Sistema Nacional de Bienes Estatales, respecto de bienes estatales que involucren intereses de particulares, serán recurribles ante el órgano jurisdiccional conforme a la normatividad vigente” (art.20).

Artículo 21.- De la capacitación por parte del ente rector

Ley N° 29151 (2007) “El ente rector brindará capacitación permanente al personal técnico a cargo de la administración de los bienes estatales” (art.21).

Artículo 22.- Prohibiciones de servidores y funcionarios públicos

Ley N° 29151 (2007) “Los funcionarios y servidores públicos, así como toda persona que presta servicios en las entidades de la administración pública bajo cualquier régimen laboral o contractual, no pueden adquirir derechos reales por contrato, legado o subasta pública, directa o indirectamente o por persona interpuesta, respecto de los bienes de propiedad de la entidad pública a la que pertenecen, de los confiados a su administración o custodia ni de los que para ser transferidos requieren de su intervención” (art.22).

Según la Ley N° 29151 (2007) “Dichas prohibiciones se aplican también a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de las personas antes señaladas, así como a las personas jurídicas en las que todas las personas antes referidas tengan una participación superior al cinco por ciento (5%) del capital o patrimonio social, antes de adquirirse el derecho real” (art.22).

Para la Ley N° 29151 (2007) “Estas prohibiciones rigen hasta seis (6) meses después de que las personas impedidas cesen o renuncien en sus respectivos cargos” (art.22).

“Los actos administrativos y contratos que se suscriban, contraviniendo lo dispuesto en el presente artículo, son nulos de pleno derecho sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiera lugar” (Ley N° 29151, 2007, art.22)

2.1.3 Teorías sobre la transparencia del estado en sus convocatorias/funciones

El estudio realizado por Suarez y Laguado (2007), “considera que una forma de mejorar la contratación pública es hacerla más transparente, ya que constituye según la OECD el punto de contacto más significativo entre el sector privado y el sector público, lo que facilita un ambiente de corrupción” (p.5)

Al dotar de más transparencia a la contratación pública no sólo se busca coadyuvar el control de las prácticas corruptas, sino que también se persiguen otros objetivos: se promueve la igualdad y la no discriminación entre los proveedores, se facilita la participación de contratistas que no están habituados al funcionamiento del sistema y sus procedimientos. (Suarez & Laguado, 2007, p.5)

Características de la contratación pública

La licitación pública como regla

En su mayoría, los países utilizan el sistema de licitación pública, según Suarez y Laguado (2007), es decir, el procedimiento administrativo, “invita a los interesados a que, sujetándose a las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas de las cuales se seleccionará y aceptará la más ventajosa, con lo cual quedará perfeccionado el contrato” (p.13).

Este parece ser el método más idóneo puesto que garantiza una amplia participación de los particulares interesados en contratar con la administración y por su carácter abierto y público obliga a la administración a actuar con transparencia y a ceñirse a los criterios fijados por ella misma, asegurando de esta manera al contratista la imparcialidad de la administración. (Suarez & Laguado, 2007, p.13)

Por su parte, Suarez y Laguado (2007), señala que “la UNCITRAL en la Guía para la incorporación al derecho interno de su Ley Modelo ha enunciado como rasgos característicos de la licitación los siguientes” (p.13), como la “regla general, la convocatoria no restrictiva de proveedores o contratistas; la especificación y descripción completa en el pliego de condiciones de los bienes” (Suarez & Laguado, 2007, p.13), y “de las obras o de los servicios objeto del contrato a fin de que los proveedores o contratistas puedan preparar sus ofertas sobre una misma base” (Suarez & Laguado, 2007, p.13); y “la revelación completa a los proveedores o contratistas de los criterios que se aplicarán para la valoración y comparación de las ofertas y para la selección de la oferta ganadora (por ejemplo el precio únicamente” (Suarez & Laguado, 2007, p.13), además, “una combinación del precio y de algunos criterios técnicos o económicos); la estricta prohibición de toda negociación entre la entidad adjudicadora y los proveedores o contratistas sobre el contenido de sus ofertas” (Suarez & Laguado, 2007, p.13); y “la apertura pública de las ofertas al término del plazo para su presentación; y la notificación de toda formalidad requerida para la entrada en vigor del contrato adjudicado” (Suarez & Laguado, 2007, p.13).

Para Suarez y Laguado (2007) “La licitación entonces obra en principio como el instrumento para seleccionar la propuesta más ventajosa para la administración. Sin embargo, la visión sobre cuál es la propuesta más ventajosa para la administración ha ido variando con el tiempo” (p.13), y “para dar paso a una visión que pretende distinguir tanto los métodos de selección como los criterios de calificación, en atención al objeto a contratar” (Suarez & Laguado, 2007, p.13).

Esta circunstancia se evidencia en la evolución de los procesos de selección servicios de consultoría, donde se invierte la preponderancia de los factores de selección para privilegiar siempre el de la calidad sobre el del precio, así como en la aparición de procesos de selección

exclusivamente a precio, cuando se trata de la adquisición de bienes o servicios de características técnicas uniformes y de uso común. (Suarez & Laguado, 2007, p.13)

En algunos países, Suarez y Laguado (2007), manifiesta que “se precisan contratos que realiza la administración y que están excluidos del procedimiento licitatorio, pero estas excepciones deben ser interpretadas de manera restrictiva” (p.13^o). Además, “cuando el procedimiento licitatorio no es utilizado, la administración recurre a formas de invitación restringida de oferentes, a procesos semi-licitatorios abreviados, o a la contratación directa” (Suarez & Laguado, 2007, p.13), en el cuales “por lo general obedecen a algunas reglas básicas que procuran informar esos procedimientos con los principios generales aplicables a toda contratación con dineros públicos” (Suarez & Laguado, 2007, p.13).

Para Suarez y Laguado (2007), “otros procedimientos de contratación, como los convenios marco, las compras por catálogo y las subastas han venido incorporándose gradualmente tras la modernización de los sistemas de adquisiciones de los países” (p.13).

Instrumento para el desarrollo

Suarez y Laguado (2007), “Como se anunciaba, al lado de la satisfacción de un interés público a través de la celebración de un contrato, los estados pueden pretender alcanzar fines ulteriores de política macroeconómica” (p.14)

Al modelo jurídico de selección del mejor contratista de forma objetiva, concurrencial, transparente y eficiente, subyace entonces la identificación de los objetivos que el Estado busca lograr en otros órdenes. Piénsese aquí por ejemplo en el impacto que puede tener el uso de la demanda agregada pública para incentivar la producción

regional o para incorporar al mercado a sectores vulnerables de la población o para apoyar la formación y desarrollo de pequeñas empresas. (Suarez & Laguado, 2007, p.13)

Gobierno Electrónico

Para Suarez y Laguado (2007), “la irrupción de la tecnología ha afectado no sólo el funcionamiento del Estado contemporáneo, sino también su propia concepción” (p.20)

Según Suarez y Laguado (2007), “hoy tenemos un sector público consciente de que necesita ser más eficiente, un Estado que quiere estar más cerca de los ciudadanos, que quiere explotar los mercados locales y externos y en general una administración” (p.20) que va a empezar “a utilizar nuevas técnicas de dirección, de gestión y nuevos mecanismos para tomar las decisiones” (Suarez & Laguado, 2007, p.20).

Suarez y Laguado (2007), “Desde su aparición, la informática y la tecnología están reinventando la forma en que las administraciones públicas llevan a cabo sus tareas, sus procesos y alcanzan sus fines” (p.20), de esta manera, “se han ampliado los canales de comunicación entre las empresas, los ciudadanos y las autoridades, sin dejar de lado el necesario control y el respeto de las garantías de los administrados” (Suarez & Laguado, 2007, p.20).

El empleo de la informática, la electrónica y la telemática en la actividad administrativa suponen importantes posibilidades tanto desde el punto de vista de la mayor eficacia y transparencia de la actividad administrativa como desde el prisma de la mejor satisfacción de los derechos e intereses del ciudadano. (Suarez & Laguado, 2007, p.20).

Suarez y Laguado (2007), “el uso del Internet como una tecnología de la información y la comunicación, no solo ha revolucionado la forma en que las personas se interrelacionan, hacen negocios, se comunican y gestionan sus intereses particulares desde lugares remotos” (p.20), sino que “ha transformado la manera en que se gestionan los asuntos de lo público. Esa herramienta, que, desde sus orígenes en 1969 con la ARPANET del gobierno norteamericano” (Suarez & Laguado, 2007, p.20), anunciaba “la interconexión innovadora de instituciones, se ha convertido en un instrumento para el desarrollo de los países, indispensable para generar la dinámica propia de la globalización” (Suarez & Laguado, 2007, p.20).

Suarez y Laguado (2007), manifiesta que “cuando los gobiernos incorporan el uso de las TIC’s para proveer sus servicios, generar eficiencia y transparencia, publicitar sus decisiones y generar acceso a la información que produce, almacena y opera” (p.20), y “en casos más avanzados, interactuar y transar con los ciudadanos, se presenta el fenómeno del gobierno electrónico” (Suarez & Laguado, 2007, p.20).

Una aproximación conceptual al Gobierno Electrónico

Suarez y Laguado (2007), señala que “el gobierno electrónico suele denominarse de muchas formas como Gobierno, egovernance, Egovernment, gobierno digital, gobierno en línea, tele administración, one-stop government, electronic government, online government” (p.21), y así “sucesivamente cada país bautiza su iniciativa de modernización de la administración pública a través del uso de Internet con un nombre y apellido diferente” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

Para Suarez y Laguado (2007). “las múltiples definiciones disponibles sobresalen las siguientes” (p.21):

- El gobierno electrónico se define, “la utilización de Internet para proveer servicios e información a los ciudadanos, (Naciones Unidas)” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

- El gobierno electrónico hace referencia, “al uso que los gobiernos y las entidades públicas hacen de las tecnologías de la información y la comunicación, las cuales tienen el potencial para transformar sus relaciones con los ciudadanos, las empresas y otros campos de acción del gobierno” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

Con el uso de esas tecnologías, considera el Banco Mundial, se pueden proveer mejores servicios a los ciudadanos, se puede mejorar la interacción con la industria y las empresas, se fortalecen las garantías de los ciudadanos al otorgar más acceso a la información generando una gestión pública más eficiente, (Banco Mundial). (Suarez & Laguado, 2007, p.21)

Suarez & Laguado (2007), “el gobierno electrónico se define como la utilización de Internet para proveer servicios e información a los ciudadanos, (Naciones Unidas)” (p.21).

- El gobierno electrónico puede entenderse, “uno de los principales instrumentos de modernización del Estado y resulta del uso estratégico e intensivo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC)” (Suarez & Laguado, 2007, p.21), y “las relaciones internas de los propios órganos de gobierno y también en las relaciones del sector público con los ciudadanos y las empresas, ya sea en la oferta de servicios públicos o en los procesos de compras gubernamentales, (ALADI)” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

- El gobierno electrónico, “es el uso de tecnologías de la información y la comunicación, particularmente la Internet, como una herramienta para alcanzar un mejor gobierno, (OECD)” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

- El gobierno electrónico, “es el estado en que los gobiernos son interactivos, interjurisdiccionales, totalmente conectados a los ciudadanos, trabajando conjuntamente en los temas y encontrando soluciones a políticas y programas de manera coherente y democrática, (Consejo Privado del Gobierno del Canadá)” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

- El gobierno electrónico, “es la continua optimización de la provisión de los servicios gubernamentales, de la participación ciudadana y del gobierno a través de la transformación interna y externa de las relaciones, mediante la tecnología, la Internet y las comunicaciones, (Grupo Gartner)” (Suarez & Laguado, 2007, p.21).

El término gobierno electrónico (e-government), así como los de enseñanza electrónica (e-learning), comercio electrónico (e-commerce) está asociado con la revolución del dot-com y se ha enfocado en el uso de la Internet para conducir negocios entre el gobierno y los ciudadanos (G-C), entre el gobierno y las empresas (G-B) o entre diferentes partes del mismo gobierno (G-G). (Suarez & Laguado, 2007, p.22).

“El término debe ampliarse a Gobierno Tecnológico (tic-government) que implica el uso de las TIC’s para permitir la transformación de los negocios gubernamentales con un enfoque en el ciudadano-cliente, (Booz-Allen-Hamilton)” (Suarez & Laguado, 2007, p.22).

El gobierno electrónico puede entenderse como una forma de gestión pública que tiene por objeto obtener una mayor eficiencia, transparencia, accesibilidad y permeabilidad de la misma, mediante uso intensivo de las TICs (Tecnologías de la información y la comunicación), tanto en la gestión interna del aparato público (intra e inter agencias), como en su relación participativa con los ciudadanos y los usuarios de servicios públicos, (Claudio Orrego). (Suarez & Laguado, 2007, p.22).

- El gobierno electrónico, define: “el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la administración pública, combinado con un cambio organizacional y nuevas habilidades para mejorar los servicios públicos, los procesos democráticos y fortalecer el apoyo a políticas públicas. (Comunidad Europea)” (Suarez & Laguado, 2007, p.22).

Suarez y Laguado (2007), “La academia también ha contribuido a la conceptualización del gobierno electrónico expresando que sin importar el nombre que se le otorgue” (p.22), y “el gobierno electrónico es más que una página web en la Internet, es un proceso de transformación para la modernización de la administración pública, una nueva visión sobre el futuro del sector público que toma” (Suarez & Laguado, 2007, p.22), además “en una etapa inicial la forma de una página web gubernamental y avanza a un mapa de ruta para la introducción del uso de las tecnologías de la información y la comunicación, y particularmente Internet, como un herramienta para alcanzar gobernabilidad” (Suarez & Laguado, 2007, p.22). y por últimos, “no es un fin en sí mismo, sino un medio para servir mejor a los ciudadanos y a las empresas” (Suarez & Laguado, 2007, p.22).

Finalmente, Suarez y Laguado (2007). Señala que “según la definición académica que encontramos más acertada” (p.22)

Suarez y Laguado (2007), señala que “el uso de las TIC’s para reinventar los procedimientos del gobierno, para promover la difusión y disponibilidad de la información y conocimiento sobre los servicios gubernamentales, y para dotar de oportunidades para interacciones en línea” (p.22), y además, se ha “eliminando entidades intermediarias y generando un poder de cambio en las relaciones entre el gobierno (entidades y agencias estatales) y gobernados (ciudadanos=consumidores, que incluyen organizaciones privadas) ” (Suarez & Laguado, 2007, p.22). Entendido así, “el gobierno electrónico

es una fuerza del desarrollo y una herramienta para la definición del gobierno” (Suarez & Laguado, 2007, p.22).

No obstante, lo anterior, cualquier esfuerzo por delimitar el concepto de gobierno electrónico, puede terminar por restarle valor en sí mismo, y a su vez, intentar definirlo de forma amplia puede conllevar a diluir su importancia como fuerza de cambio, (es tal vez por eso que IBM no se atrevió a definirlo), de ahí que aún más importante que expresar una definición, es señalar los elementos característicos de este fenómeno. (Suarez & Laguado, 2007, p.22)

Los elementos del Gobierno Electrónico

Para Suarez y Laguado (2007), el gobierno electrónico, tiene algunos rasgos “subyacen en la reingeniería de la administración pública a través de la automatización de los procesos con base en papel, que generan nuevas formas de liderazgo, nuevos métodos para propiciar debates sobre el funcionamiento del Estado” (p.23), y las “nuevas técnicas para impulsar estrategias, nuevas vías para escuchar a los ciudadanos y a las comunidades, nuevas formas de organizar y proveer información, y nuevas formas de hacer transacciones con el Estado” (Suarez & Laguado, 2007, p.23).

“La dificultad de definir el concepto, y las múltiples aproximaciones que sobre el mismo se han dado, sugiere abordar su caracterización a través de la identificación de los elementos del gobierno electrónico” (Suarez & Laguado, 2007, p.23):

a. Motor de cambio y de transformación: “el gobierno actúa, afecta la manera en que tradicionalmente la administración ejecutaba sus funciones y en ocasiones reemplaza modelos clásicos con mucho arraigo para sustituirlos por nuevas formas de prestar los servicios y de interactuar con los ciudadanos” (Suarez & Laguado, 2007, p.23).

b. El uso de las TICs ha impulsado muchos cambios: “incrementa la transparencia, facilita la disponibilidad de información y resalta inconsistencias internas. Para la OECD, el gobierno electrónico transforma las estructuras del gobierno, las operaciones, pero, sobre todo, cambia la cultura del gobierno” (Suarez & Laguado, 2007, p.23).

c. Expresión de una nueva forma de gestión pública: “La gestión pública tiene una importante herramienta con la que no contaba de tiempo atrás: las tecnologías de la información y la comunicación” (Suarez & Laguado, 2007, p.23).

“Los gobiernos y la administración participan de la oportunidad que brindan las TIC’s, integrándolas en el desarrollo de sus procedimientos internos y externos para incrementar su eficiencia, eficacia y legitimidad política” (Suarez & Laguado, 2007, p.23).

Según Suarez y Laguado (2007) “los esquemas burocráticos inflexibles se ven sustituidos por formas de organización postindustriales, basadas en unos trabajadores muy cualificados y flexibles, con un elevado grado de autonomía y simultáneamente altamente coordinados, y organizados en unidades operativas relativamente pequeñas y flexibles” (p.23).

d. Una forma de difusión y acceso a la información: “Tras la implantación y desarrollo de estrategias de gobierno electrónico los ciudadanos y las demás organizaciones que componen la sociedad tiene mayor acceso a la información” (Suarez & Laguado, 2007, p.23).

El Estado es el mayor productor, recolector y procesador de información y en este sentido: regulaciones, normas, datos económicos, indicadores de desempeño, políticas públicas, informes de gestión, reportes estadísticos, oportunidades de negocio, decisiones administrativas, y en general todo tipo de información que hace parte del día a día de la función de la

administración pública se pone a disposición de cualquier ciudadano sin consideraciones de modo, tiempo y lugar. (Suarez & Laguado, 2007, p.24)

e. Una oferta de servicios en línea: “Las TIC’s permiten que el gobierno se configure como una organización unificada proveedora de servicios en línea” (Suarez & Laguado, 2007, p.24).

Aunque coincide con un nivel avanzado de las iniciativas de gobierno electrónico, automatizar a través de la red la provisión de servicios se constituye como uno de sus principales objetivos, pretendiendo desarrollar interfaces con el ciudadano para permitir la prestación múltiples servicios públicos, siendo la educación, la salud y seguridad social, la seguridad pública, aduanas, registro civil y de empresas, la actividad presupuestal e impuestos, el transporte, las compras públicas y mercado laboral, los más usuales. (Suarez & Laguado, 2007, p.24)

f. Un fenómeno organizado en etapas de desarrollo: “el gobierno electrónico suele tener un esquema de evolución común organizada en etapas” (Suarez & Laguado, 2007, p.24):

De información: “poniendo a disposición información en la web sobre los distintos servicios disponibles” (Suarez & Laguado, 2007, p.24).

De interacción: “permitiendo a los ciudadanos hacer comentarios y plantear cuestiones electrónicamente, así como recibir respuestas” (Suarez & Laguado, 2007, p.24).

De transacción: “permitiendo a los ciudadanos y empresas hacer transacciones, de forma segura, con el gobierno” (Suarez & Laguado, 2007, p.24).

De integración: “interconectando servicios de manera novedosa, por ejemplo, los relativos a eventos de la vida como nacimientos, matrimonios, defunciones, de manera que estos

servicios se presenten ordenadas de una forma lógica para los ciudadanos” (Suarez & Laguado, 2007, p.24).

Suarez y Laguado (2007), “Con un plan de trabajo y una visión de política clara, los gobiernos acompañan y monitorean el tránsito de una etapa a otra, corrigiendo fallas y coordinando la labor de los actores involucrados” (p.24).

Beneficios del Gobierno Electrónico

Según Suarez y Laguado (2007), “el desarrollo de estrategias de gobierno electrónico tiene muchas ventajas que generan diferentes efectos en los procesos democráticos, haciendo más participativo el papel de los ciudadanos en la toma de decisiones políticas y en la ejecución del gasto público” (p.39); y también “aumenta las oportunidades de que los países puedan tener en la economía con base en la difusión de la información y el conocimiento” (Suarez & Laguado, 2007, p.24).

Según Suarez y Laguado (2007), “genera mayor transparencia y responsabilidad estatal en las gestiones del gobierno, entre ellas las transacciones, al poner a disposición de la ciudadanía la información, normas, formularios y las reglas de juego de la comunidad” (p.25).

Promueve la eficiencia, al explotar las potencialidades de la Internet que permite acortar distancias, ahorrar costos en papel y tiempo, para la realización de trámites y servicios básicos o complejos, contribuyendo a la vez con la lucha contra la corrupción y la falta de publicidad en la gestión administrativa. (Suarez & Laguado, 2007, p.25)

Suarez y Laguado (2007), “Las TIC’s permiten hacen más eficiente las labores de procesamiento y las operaciones de las administraciones públicas, generando ahorros en recolección,

transmisión, generación, de información y en la comunicación con los ciudadanos” (p.25). Finalmente, “acerca al ciudadano, rompiendo barreras territoriales y obstáculos que imposibilitaban evaluar sus necesidades próximas, mejorando a la vez su calidad de vida” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

“Todos los beneficios no se pueden alcanzar al mismo tiempo. Del progreso y desarrollo de la estrategia de gobierno electrónico en cada país depende la generación de los potenciales beneficios. En ese sentido, durante la fase” (Suarez & Laguado, 2007, p.25):

Información, “se reducen costos y cargas administrativas, y, se mejora el acceso a los servicios; en la fase” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

Interacción, “se mejora la calidad de los servicios, se genera feedback entre los ciudadanos y el gobierno de forma segura y confiable; en la fase” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

Transaccional, “se empiezan a proveer servicios integrados y hechos a la medida de los ciudadanos; finalmente, en la etapa” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

Integración, “al intercambiar información, las entidades se adaptan al cambio y se promueven escenarios de responsabilidad por su gestión” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

Campo de acción del Gobierno Electrónico

Es amplio, referimos al campo de acción del Gobierno Electrónico, “donde quiera que el Estado pueda razonablemente hacer presencia a través de Internet ocurrirá *gobierno electrónico*;

y cada vez más teóricos tratan de caracterizar las diversas expresiones que éste suceso puede tener” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

“Las clásicas expresiones son las siguientes: Gobierno-Ciudadano (G2C); Gobierno-Empresa (G2B) y; Gobierno-Gobierno (G2G)” (Suarez & Laguado, 2007, p.25).

Salazar (2002), En su “Exposición Sobre La Transparencia Gubernamental En Las Compras Estatales” (p.1) indica que, “toda política general debe incorporar decisiones claras sobre la contratación pública, quedando plenamente justificada la obligación de todo Gobierno de elaborar una estrategia sobre este tema (...), y de complementariedad de esfuerzos entre los sectores público y privado” (Salazar, 2002, p.1).

Para Salazar (2002), Toda “estrategia sobre contratos del Estado debe ser útil para fomentar una Cultura Anticorrupción. Cada sociedad tiene una idiosincrasia específica, razón por la cual adicionalmente a los criterios comunes que deben acordarse entre los países, cada realidad exige criterios específicos” (p.1).

Caracterización Del Sistema Contractual Del Estado Peruano

Según Salazar (2002), señala que la contratación privada, existe una diferencia ya que ocurre de “libre voluntad de las partes que contratan es un factor esencial para determinar el contenido de los contratos, en los contratos de la Administración Pública el margen de negociación directa entre las partes que contratan es muy reducido” (p.2), Además “se necesita contratar, así como de los parámetros dentro de los cuales se formará el contenido de los contratos, corresponde a la Administración Pública, la misma que, a su vez, debe actuar dentro de los límites establecidos por la legislación” (Salazar, 2002, p.2).

Al respecto, Salazar (2002), señala que “en la contratación estatal se espera de quienes participan en él – sean funcionarios públicos o proveedores - un comportamiento leal y respetuoso de las normas” (p.2). Estamos, “en realidad ante un sistema en que muchos actores públicos y privados están involucrados y hay que conocer el rol que corresponde a cada uno, sabiendo que no son excluyentes, sino complementarios” (Salazar, 2002, p.2).

No puede existir un liderazgo único, sino que el impulso de un sistema confiable de contratación pública requiere del aporte de todos quienes tenemos interés en que los recursos del Estado – que son los recursos de todos – se apliquen en condiciones de seguridad, eficiencia y transparencia. (Salazar, 2002, p.1)

Procedimientos para la celebración de los contratos de la Administración Pública.

Según Salazar (2002), señala que, “la celebración de los contratos de la Administración Pública debe seguir procedimientos obligatorios establecidos por normas constitucionales, legislativas y reglamentarias” (p.2). y “el incumplimiento total o parcial de los mencionados procedimientos invalida la formación de los contratos, salvo excepciones establecidas expresamente por ley” (Salazar, 2002, p.2).

De modo general, Salazar (2002), señala que “en la legislación peruana se distinguen tres grandes fases en los procedimientos para la celebración de los contratos de la Administración Pública que son las siguientes” (p.2):

- a) **Programación y Actos Preparatorios, dentro de la cual se producen las siguientes acciones:** “Elaboración

del Plan Anual de Contrataciones de cada entidad, debidamente presupuestado y financiado; Designación de un Comité Especial para conducir uno o más proceso de selección; y elaboración de Bases para cada proceso” (Salazar, 2002, p.2).

b) Proceso de Selección, dentro del cual se producen las siguientes acciones: “convocatoria a los proveedores (publicada o no publicada, según sea el caso); período para presentar consultas sobre las bases; período para presentar observaciones a las bases por violación de la ley de contrataciones” (Salazar, 2002, p.2); y la “presentación de propuestas; evaluación de las propuestas (en los aspectos técnicos y económicos); adjudicación de la buena pro; perfeccionamiento del contrato. Esta fase también incluye las situaciones” (Salazar, 2002, p.2).

Para Salazar (2002) “Sobre solución de controversias en vía administrativa para los conflictos surgidos dentro de esta fase estos procedimientos tienen dos instancias en la entidad que contrata” (p.3) y la tercera instancia administrativa “corresponde al Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones de CONSUCODE, pudiéndose impugnar sus decisiones ante el Poder judicial” (Salazar, 2002, p.3).

Según Salazar (2002) “Existen cinco tipos de procesos de selección, existiendo entre ellos una relación de grado en cuanto al número de actos que los componen” (p.3). Pero todos tienen la estructura básica siguiente: “convocatoria, presentación de ofertas, evaluación de ofertas, adjudicación de la buena pro y perfeccionamiento del contrato” (Salazar, 2002, p.3). En tal sentido, “los procesos de selección se diferencian entre sí porque unos tienen más componentes que otros, pero todos ellos tienen los elementos básicos arriba mencionados” (Salazar, 2002, p.3)

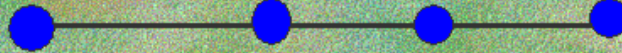
Estructura Básica de los Procesos de Selección

Invitación a ofrecer, otorgando plazo, cuando es necesario.
Entrega de bases

Presentación de ofertas

Evaluación

Adjudicación y perfeccionamiento del contrato



ADJUDICACIÓN DE MENOR CUANTÍA

Comité Especial invita a ofrecer, otorgando plazo, cuando es necesario.

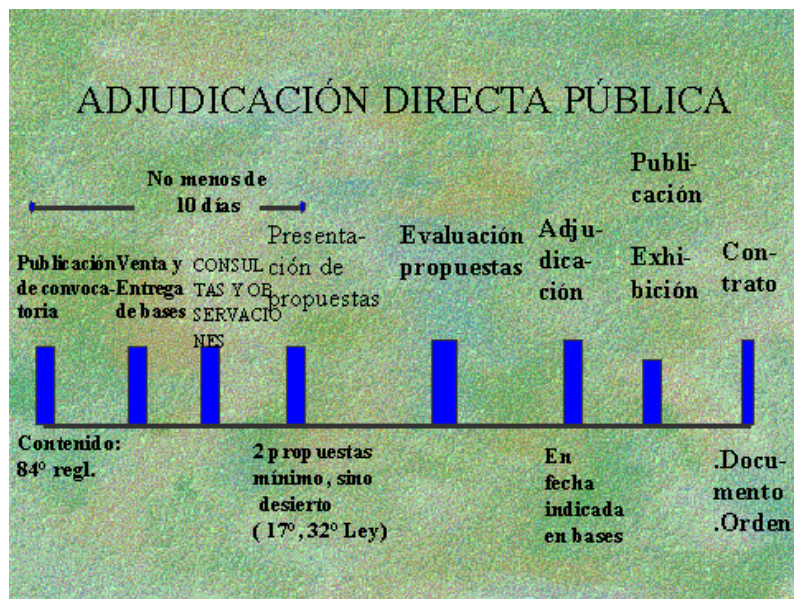
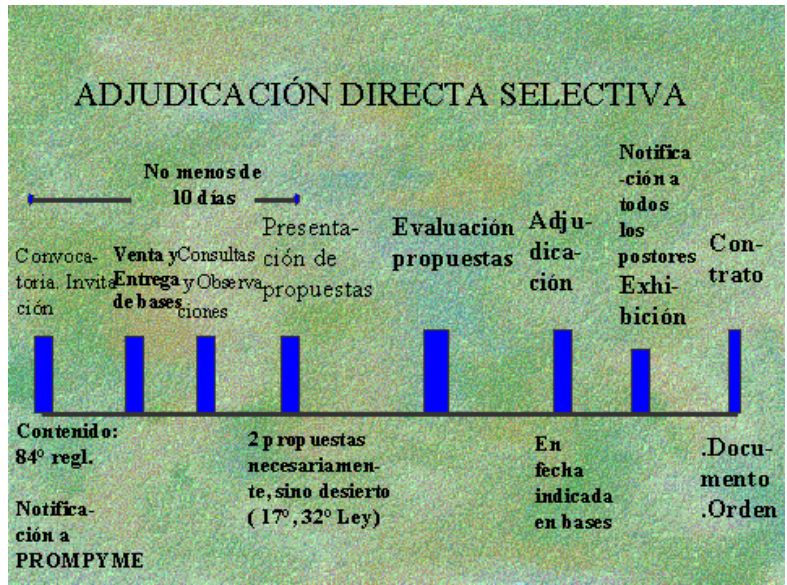
Presentación de la oferta

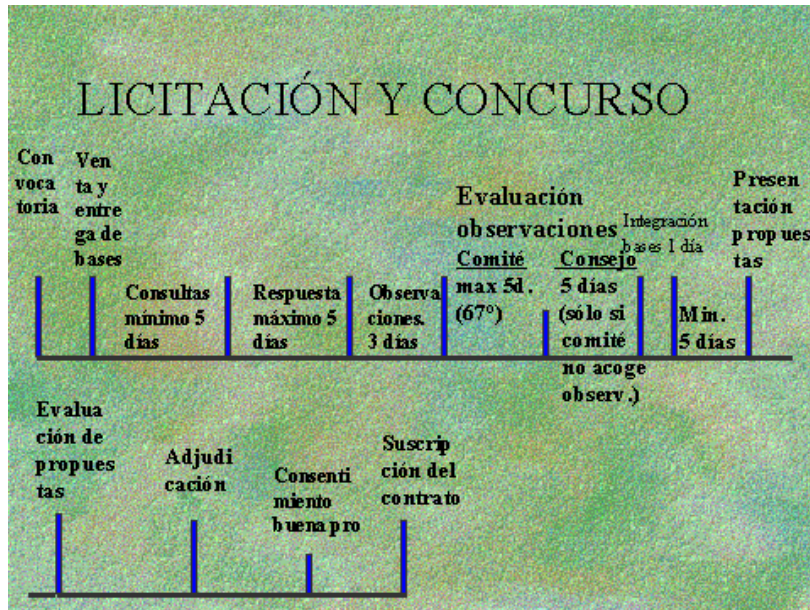
evaluación

Adjudicación

. Entrega gratuita de bases en bienes y servicios.
. En obras y consultoría de obras, bases se venden.

. Orden de compra o de servicio. Puede celebrarse contrato.
. Contrato necesariamente, en obras y consultoría de obras.





Según Salazar (2002) “los criterios para determinar cuál es el proceso de selección a seguir en cada caso, son varios que actúan complementariamente entre sí” (p.5). Para, “el año 2002 dichos criterios son los siguientes: Objeto del Contrato, Naturaleza del organismo que Contrata; Monto Económico del Contrato; Normas de Austeridad en el Gasto del Estado” (Salazar, 2002, p.5); como también están las “Normas que Exoneran de las Normas de Austeridad en el Gasto Público; Normas Especiales de Contratación creadas para Entidades Específicas a manera de excepción” (Salazar, 2002, p.5).

Según Salazar (2002) “La Ejecución Contractual y Liquidación, dentro del cual se producen las siguientes acciones: Ejecución del Contrato; Supervisión de la Ejecución; Declaración de Conformidad de los bienes, servicios u obras; Liquidación del Contrato” (p.5).

Aspectos del sistema contractual peruano que interesa resaltar

Para Salazar (2002) Según “La Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y Reglamento fueron elaboradas con el propósito de fusionar en un solo cuerpo normativo las disposiciones que antes estaban dispersas” (p.6).

Del régimen actual nos interesa resaltar los siguientes aspectos:

Se establecieron Principios de la Contratación Pública:

“El artículo 4° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece una fórmula abierta de principios de contratación pública, mencionando expresamente los principios de moralidad” (Salazar, 2002, p.6), el principio de “libre competencia, imparcialidad, eficiencia, transparencia, economía, vigencia tecnológica y trato justo e igualitario” (Salazar, 2002, p.6).

Según Salazar (2002), “El propósito general de los principios es lograr un equilibrio entre los dos grandes intereses que están presentes en la contratación pública: por parte del Estado, que éste adquiera bienes” (p.6), también los “servicios u obras de calidad, oportunos y económicos; y por parte de los proveedores, que éstos participen en condiciones de igualdad o equidad” (Salazar, 2002, p.6).

Se ha establecido la obligación de las entidades de aprobar, publicar y comunicar su Plan Anual de Contrataciones. “Dicho Plan está considerado como un instrumento de gestión para la entidad y como fuente de información para los proveedores acerca de las necesidades de las entidades en materia de contratación” (Salazar, 2002, p.6).

“En el Plan de Contrataciones se incluyen obligatoriamente los procesos de contratación a ser realizados bajo las modalidades de Licitaciones, Concursos Públicos, Adjudicaciones Directas Públicas y Adjudicaciones Directas Selectivas” (Salazar,

2002, p.6), es decir, “las de significación económica mediana y elevada. En cambio es opcional la inclusión de las Adjudicaciones de Menor Cuantía” (Salazar, 2002, p.6).

“Debe tenerse en cuenta que no aprobar el Plan de Contrataciones impide contratar válidamente” (Salazar, 2002, p.6).

Obligación de tener prevista presupuestalmente y financiada la contratación de manera previa al inicio del proceso de selección. “El incumplimiento de este requisito ocasiona que el proceso de selección y el contrato serán nulos. No es válida la regularización posterior de acciones que no se realizaron” (Salazar, 2002, p.6).

Se han establecido determinados beneficios a sectores socialmente significativos. “Especialmente cabe resaltar las normas de promoción a la pequeña empresa y microempresa, así como beneficios a los postores nacionales” (Salazar, 2002, p.6).

Hay dos maneras de solucionar controversias, según sea la fase del proceso de contratación. “En el caso de la fase del Proceso de Selección que va desde la convocatoria a los postores hasta la suscripción o perfeccionamiento del contrato los conflictos se tramitan siguiendo un procedimiento de naturaleza administrativa” (Salazar, 2002, p.6), que tiene dos instancias en la entidad “que conduce el proceso de contratación y una tercera instancia administrativa en el Tribunal de Adquisiciones y Contrataciones que forma parte del CONSUCODE, pudiendo impugnarse las decisiones de este Tribunal administrativo ante el Poder Judicial” (Salazar, 2002, p.6)”.

Para Salazar (2002), “En el caso de la Fase de Ejecución y Liquidación del Contrato, exclusivamente se puede solucionar los

conflictos mediante las vías de conciliación y arbitraje, no siendo posible acudir al Poder Judicial” (p.6).

Existen dos procedimientos para sancionar a quienes transgreden las normas, según sean funcionarios del Estado o proveedores. “En el caso de funcionarios del Estado, corresponde el Sistema Nacional de Control, liderado por la Contraloría General de la República, determinar los indicios de responsabilidad administrativa, civil o penal” (Salazar, 2002, p.6), lo cual “dará lugar al inicio de los procedimientos administrativos o procesos judiciales correspondientes para determinar la responsabilidad de los infractores” (Salazar, 2002, p.6).

“En el caso de proveedores, postores y contratistas que infrinjan las normas de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado corresponde a CONSUCODE realizar la investigación y sancionar administrativamente y al Poder Judicial sancionar civil y penalmente” (Salazar, 2002, p.7).

La contratación electrónica del Estado es una decisión política del Estado Peruano. “La Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado contempla la posibilidad de utilizar medios electrónicos en la contratación del estado” (Salazar, 2002, p.7), condicionada “a las posibilidades de las entidades contratantes y de los proveedores, en defecto de los cuales se utilizan medios manuales” (Salazar, 2002, p.7). Asimismo “establece la existencia obligatoria de un Sistema de Información sobre Adquisiciones y Contrataciones del Estado” (Salazar, 2002, p.7).

Desde principios del año 2001 hasta estos días el Estado Peruano ha realizado diversas acciones encaminadas a implantar en el Perú el sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado, que sea de propiedad del Estado, administrado por CONSUCODE y

con amplia participación del Sector Privado en su aplicación. (Salazar, 2002, p.7)

Según Salazar (2002) “Como actos que muestran la clara decisión política del Gobierno Peruano en esta materia” (p.7), este año 2002 se han publicado los “Lineamientos de Políticas Generales del Desarrollo del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado” (Salazar, 2002, p.7), que prevé que “el ingreso progresivo a un Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado” (Salazar, 2002, p.7). Asimismo, “se ha creado una comisión de alto nivel encargada de establecer los componentes del sistema, habiéndose previsto someter a Concurso Público el desarrollo del mismo” (Salazar, 2002, p.7).

h.- La existencia de un Organismo Rector, Asesor, Supervisor y de Solución de Controversias en materia de Contrataciones del Estado sobre bienes servicios y obras, que es CONSUCODE (Salazar, 2002, p.7).

Principales Áreas Críticas Del Sistema Contractual Peruano

Según Salazar (2002) Las áreas críticas del Sistema contractual Peruano, se pueden clasificar en dos grupos. “El primero incluye los casos de transgresiones más frecuentes a la normativa de contrataciones del Estado” (Salazar, 2002, p.7); y el segundo grupo “incluye aspectos de carácter general vinculado a factores del entorno del sistema contractual peruano que deben ser modificados para lograr la transparencia y la eficiencia en la contratación pública” (Salazar, 2002, p.7). A continuación me referiré a cada uno de ellos.

A.- Transgresiones más Frecuentes a la Normativa de Contrataciones del Estado.

En la Primera Fase Sobre Actos Preparatorios:

Organización interna:

“No haberse organizado internamente con fines de contratación” (Salazar, 2002, p.8).

Normas Internas de Contratación:

“No tener normas internas de procedimiento para contratar” (Salazar, 2002, p.8).

“Procurar normas especiales de modo injustificado” (Salazar, 2002, p.8).

Plan Anual de Contrataciones y Adquisiciones:

“No elaborar los planes” (Salazar, 2002, p.8).

“No poner a disposición de los interesados los planes” (Salazar, 2002, p.8).

“Convocatorias de procesos no planificados sin modificación previa del plan” (Salazar, 2002, p.8).

Es necesario velar por el cumplimiento de la elaboración de planes anuales de contratación.

•*Respecto de esto:*

“Se ha creado un Sistema para supervisión de cumplimiento de Planes Anuales de Contratación” (Salazar, 2002, p.8).

“Se ha emitido comunicado de CONSUCODE señalando la obligación de elaborar los planes” (Salazar, 2002, p.8).

“Se ha comunicado a la Contraloría General de la República los casos de incumplimiento 70% el 2002” (Salazar, 2002, p.8). Esperamos que “el 2003 todas las entidades cumplan” (Salazar, 2002, p.8). Debe tenerse en cuenta “que si un proceso o un contrato no está previsto en el Plan de contrataciones de la entidad, tanto el proceso como el contrato serán nulos” (Salazar, 2002, p.8).

Bases:

Deficiente elaboración de las bases (este es problema crítico), que se manifiesta básicamente en lo siguiente:

“Sobre exigencias o requisitos irracionales” (Salazar, 2002, p.8).

“Márgenes muy amplios para calificar” (Salazar, 2002, p.8).

En la Segunda Fase Sobre Proceso de Selección:

La entidad:

“Provocar urgencias” (Salazar, 2002, p.8)

“No comunicar a Prompyme” (Salazar, 2002, p.8)

“No notificar las respuestas a consultas y/u observaciones” (Salazar, 2002, p.8)

“Falsificar documentos” (Salazar, 2002, p.8).

“Ítems exigidos íntegramente” (Salazar, 2002, p.9).

“No aplicar beneficios a i) empresas de la zona, ii) 20% a industria nacional” (Salazar, 2002, p.9).

“Exigir garantías en casos en que no procede” (Salazar, 2002, p.9).

“Solicitar sobornos o concertarlos con los proveedores” (Salazar, 2002, p.9).

Los proveedores:

“Falsificar documentos personales” (Salazar, 2002, p.9).

“Falsificar documentos oficiales” (Salazar, 2002, p.9).

“Efectuar articulaciones con el propósito de trabar el procedimiento para provocar la contratación por urgencia, con la esperanza de ganar” (Salazar, 2002, p.9).

“Proponer sobornos o concertarlos con los funcionarios públicos” (Salazar, 2002, p.9).

“Concertar precios entre proveedores” (Salazar, 2002, p.9).

En el Perfeccionamiento del Contrato:

“No suscribirlo” (Salazar, 2002, p.9).

“No cumplir la formalidad señalada en las normas” (Salazar, 2002, p.9).

“Pactar prestaciones que no surgen de las bases ni de la propuesta ganadora” (Salazar, 2002, p.9).

En la Tercera Fase Sobre Ejecución Contractual

En la ejecución del contrato:

“Falta de pago a los contratistas, no obstante contar con recursos” (Salazar, 2002, p.9).

“Adicionales no fundamentados” (Salazar, 2002, p.9).

“No mantener la vigencia de las garantías” (Salazar, 2002, p.9).

En la Solución de Controversias:

En la Vía Administrativa:

“Impugnaciones no fundamentadas con fines de trabar o anular el proceso de selección” (Salazar, 2002, p.9).

En Arbitraje y Conciliación:

“Considerar al árbitro como defensor de la entidad o del contratista” (Salazar, 2002, p.9)

“Articulaciones temerarias” (Salazar, 2002, p.9).

Para las áreas críticas de las tres fases señaladas del proceso contractual del Estado, se han realizado acciones que progresivamente permiten prevenir y proteger el sistema de contrataciones. Cabe mencionar las siguientes:

Capacitación y entrenamiento sobre todos los aspectos de la contratación estatal.

Implantación del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado. (SEACE)

•Respecto de esto:

Se ha realizado acciones de conocimiento de mejores prácticas con el apoyo del Banco Mundial, del BID, de la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo de la OEA, así como de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo de México y SERPRO de Brasil.

Teorías Normativas Sobre Licitaciones Públicas (Principios Rectores)

Según Rojas, Flores y Chocano (2014), “la Ley de Contrataciones del Estado D.L. 1017; en su artículo 4º, referido a los principios que deben poner en práctica los funcionarios y/o servidores, que participan en los procesos de selección, rigiendo sus actuaciones” (p.1)

Según El Decreto Legislativo N° 1017 (2009) Principios RECTORES:

Moralidad:

“Todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Libre Concurrencia y Competencia:

“En los procesos de contrataciones se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Imparcialidad:

“Los acuerdos y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la presente norma y su Reglamento” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4); así como “en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Razonabilidad:

“En todos los procesos de selección el objeto de los contratos debe ser razonable, en términos cuantitativos y cualitativos, para satisfacer el interés público y el resultado esperado” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Principio de Eficiencia:

“Las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

“Las contrataciones deben observar criterios de celeridad, economía y eficacia” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Publicidad:

“Las convocatorias de los procesos de selección y los actos que se dicten como consecuencia deberán ser objeto de publicidad y difusión adecuada y suficiente a fin

de garantizar la libre concurrencia de los potenciales postores” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Transparencia:

“Toda contratación deberá realizarse sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

“Los postores tendrán acceso durante el proceso de selección a la documentación correspondiente, salvo las excepciones previstas en la presente norma y su Reglamento. La convocatoria, el otorgamiento de la Buena Pro y los resultados deben ser de público conocimiento” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Economía:

“En toda contratación se aplicarán los criterios de simplicidad, austeridad, concentración y ahorro en el uso de los recursos, en las etapas de los procesos de selección y en los acuerdos (...)” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Trato Justo e Igualitario:

“Todo postor de bienes, servicios o de obras debe tener participación y acceso para contratar con las Entidades en condiciones semejantes, estando prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Equidad:

“Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Estado en la gestión del interés general” (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4).

Los contratistas llegan incluso a manipular la información con el fin de presentar una oferta especialmente baja en precios que permita ganar la licitación. Estos contratistas son considerados como los únicos capaces de ofrecer productos o servicios al Estado, los que pasan a desempeñar una posición dominante en el mercado contractual del Estado, restringiendo la libre competencia. (Decreto Legislativo N° 1017, 2009, art.4)

Para Effio & Pajuelo (2011), señala que, “en el caso de la contratación pública, la Ley y el Reglamento consagran las normas básicas y los procedimientos que deben observar las Entidades del sector público para adquirir o contratar bienes, servicios u obras” (p.4).

Effio & Pajuelo (2011), “ello por cuanto el artículo 76° de la Constitución Política del Perú reconoce a la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado como de orden público, y, por ende, de cumplimiento obligatorio” (p.4).

En esa medida, los actos y decisiones que adopten las Entidades o, específicamente, los Comités Especiales durante la tramitación de un proceso de selección, deben

sujetarse de manera estricta a lo dispuesto por la Ley, el Reglamento y toda norma sobre contrataciones y adquisiciones del Estado que resulte aplicable, sin que pueda adicionarse supuestos no contemplados expresamente por la normativa o que no deriven de dichas disposiciones. (Effio & Pajuelo, 2011, p.4)

Según Effio & Pajuelo (2011), “respecto de la descalificación de las propuestas económicas, el artículo 130º del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM” (p.4), establece que “(...) el Comité Especial deberá verificar las operaciones aritméticas de la propuesta que obtuvo el mayor puntaje y, de existir alguna incorrección, deberá descalificarla, procediendo a realizar la misma verificación de la propuesta que sigue en el orden de prelación” (Effio & Pajuelo, 2011, p.4).

“Sobre el particular, se observa que, tratándose de procesos convocados bajo el sistema de precios unitarios, la normativa vigente de contrataciones y adquisiciones del Estado penaliza con la descalificación de la propuesta, cualquier error aritmético en la oferta económica” (Effio & Pajuelo, 2011, p.4).

“De lo indicado en los párrafos precedentes se advierte que la aplicación del artículo 130º del Reglamento no admite discrecionalidad; por lo que, si el postor incurre en el supuesto de descalificación previsto por la norma, no se puede realizar una interpretación que conlleve a una consecuencia distinta a la regulada.” (Effio & Pajuelo, 2011, p.4)

Para Effio & Pajuelo (2011), “en el caso planteado se advierte que el artículo 130º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado describía la decisión que debía adoptarse en el proceso de selección convocado bajo el sistema de precios unitarios o tarifas” (p.5), Además “si se daba el caso que la propuesta económica que obtuviera el mayor puntaje, hubiese incurrido en error en alguna de las operaciones aritméticas que la sustentan” (Effio & Pajuelo, 2011, p.5).

La legalidad de la norma no se puede escapar a Administración, “que le dicta con precisión lo que debe hacer: descalificar la propuesta económica. Dicha disposición no le confiere al operador de la norma un margen para valorar individualmente la mejor solución” (Effio & Pajuelo, 2011, p.5).

En el Derecho Público el principio de legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, posee una significación distinta a la de otros ordenamientos de naturaleza privada, en el sentido de sujetar la actuación de la Administración Pública a lo expresamente reconocido en las normas correspondientes. (Effio & Pajuelo, 2011, p.5)

Según Effio & Pajuelo (2011), “el Derecho Privado, ámbito dentro del cual se verifica la preeminencia de la autonomía de la voluntad de los privados donde lo que no está prohibido por Ley expresa está permitido; en el Derecho Público, la Administración carece” (p.5), en principio, “de autodeterminación no sólo en el orden de los fines, sino en el de sus actuaciones concretas; esto

significa que la actuación de los sujetos requiere de una habilitación legal previa, sin la que carecería de todo poder jurídico” (Effio & Pajuelo, 2011, p.5).

Si bien es cierto que las actuaciones de la Administración deben estar sujetas a lo establecido en el ordenamiento jurídico, no siempre estarán taxativamente descritas en él y, en ocasiones, incluso esto resultaría imposible por la diversidad. Es por ello que la norma ha contemplado algunos supuestos donde existe una libertad que debe ser ejercida entre determinados parámetros, dependiendo de criterios sostenidos en los principios orientadores del Derecho Administrativo. (Effio & Pajuelo, 2011, p.6)

Effio & Pajuelo (2011), “podemos destacar la existencia de dos tipos de potestades o actuaciones de la Administración: actuaciones regladas y actuaciones no regladas” (p.6).

1. Actuaciones regladas

Para Effio & Pajuelo (2011) “Las potestades regladas son aquellas en las que la ley determina exhaustivamente las condiciones de su ejercicio y regula las consecuencias o efectos que produce” (p.6). En estos casos, “la Administración se limita a aplicar la ley en sus propios términos” (Effio & Pajuelo, 2011, p.6).

A continuación, “citamos algunos ejemplos de esta clase de actuación pública, contemplados en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF” (Effio & Pajuelo, 2011, p.6).

Ejemplo N° 1: La emisión del informe por el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones en el proceso de selección declarado desierto.

Cuando un proceso de selección es declarado desierto total o parcialmente, el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, deberá emitir informe al Titular de la Entidad o al funcionario a quien haya delegado la facultad de aprobación del Expediente de Contratación en el que justifique y evalúe las causas que no permitieron la conclusión del proceso, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente. (Effio & Pajuelo, 2011, p.6).

Ejemplo N° 2: Rechazo de plano por las unidades de trámite documentario de las entidades o del Tribunal de OSCE, del recurso de apelación presentado prematuramente.

El recurso de apelación contra el otorgamiento de la Buena Pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella que sea presentado antes de haberse efectuado el otorgamiento de la Buena Pro, será rechazado de plano, sin mayor trámite, por la Unidad de Trámite Documentario de la Entidad, por la Mesa de Partes del Tribunal o las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda, con la simple verificación en el SEACE de la fecha programada para el otorgamiento de la Buena Pro. (Effio & Pajuelo, 2011, p.6).

Ejemplo N° 3: Aplicación de la penalidad por mora por la entidad al contratista.

En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del

contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.
(Effio & Pajuelo, 2011, p.6)

2. Actuaciones discrecionales

Effio & Pajuelo (2011). “una actuación administrativa es discrecional cuando la Administración, al hacerla efectiva, puede optar por distintas soluciones y todas ellas son formalmente válidas” (p.7). Además, “su aplicación resuelve aquellos supuestos en los que la Ley no puede, de forma general y anticipada, definir y regular todas las condiciones de ejercicio de una potestad o todas sus consecuencias, por ser ambas imprevisibles o variables según las circunstancias” (Effio & Pajuelo, 2011, p.6). En estos casos, “la propia Ley atribuye a la Administración la posibilidad de valorar, de acuerdo con dichas circunstancias, tales condiciones y efectos, pudiendo, consiguientemente, actuar en un sentido o en otro” (Effio & Pajuelo, 2011, p.8).

Principios del Derecho Administrativo

Para Effio & Pajuelo (2011) “Los principios del derecho administrativo están contenidos en el artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 y son 16” (p.).

- “Principio de legalidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio del debido procedimiento” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de impulso de oficio” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de razonabilidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de imparcialidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de informalismo” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de presunción de veracidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de conducta procedimental” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de celeridad • Principio de eficacia” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).

- “Principio de verdad material” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de participación” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de simplicidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de uniformidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de predictibilidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).
- “Principio de privilegio de controles posteriores” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).

“A continuación, dado que las definiciones de los aludidos principios están previstas en la Ley, consideramos pertinente explicarlos a través de algunos ejemplos, hallados en pronunciamientos, opiniones y resoluciones del Tribunal de OSCE (antes CONSUCODE)” (Effio & Pajuelo, 2011, p.9).

EJEMPLO N° 1: Principio de legalidad

En su planteamiento original, conforme al principio de legalidad, la Administración pública no podría actuar por autoridad propia, sino que ejecutando el contenido de la ley. Ello obedecía a una interpretación estricta del principio de la separación de poderes originado en la Revolución francesa. El principio de legalidad opera entonces como una cobertura legal previa de toda potestad: cuando la Administración cuenta con ella, su actuación es legítima.

Resolución N° 461.2008.TC-4.-

“Es por ello, que las Bases no pueden incluir requisitos y/o condiciones ilegales o violatorias de disposiciones normativas, por cuanto la actuación estatal debe regirse por el respeto al principio de legalidad. En ese sentido, la clara y precisa identificación del objeto materia de convocatoria, la determinación de sus requerimientos técnicos mínimos, así como los criterios de evaluación y calificación constituyen requisitos fundamentales que deben estar contemplados en las Bases, toda vez que sin dichos elementos los postores no sabrán exactamente qué proponer, o sus propuestas no podrán ser cotejadas

con el mínimo de objetividad necesaria que garantice un tratamiento igualitario a los concurrentes.”

EJEMPLO N° 2: Principio de razonabilidad

Con este principio se busca que exista proporción entre los medios a emplear por la autoridad administrativa y los fines públicos que deba tutelar, siempre y cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados.

Resolución N° 001.2008.TC-3.-

“Por tanto, en aplicación del Principio de Razonabilidad, contemplado en el numeral 1.4 del Título Preliminar y en el numeral 3 del artículo 230 de la Ley N.º 27444, y atendiendo a la necesidad de que las empresas no sean privadas de su derecho de proveer al Estado más allá de lo estrictamente necesario para satisfacer el cometido de la norma infringida, este Colegiado considera conveniente imponer diez (10) meses de inhabilitación temporal a la empresa Servicios Generales Y Electromecánicos Industriales SRL en razón a la naturaleza de la infracción y del documento apócrifo; la conducta procesal del infractor, quién carece de antecedentes en lo que respecta a haber sido inhabilitado anteriormente en su derecho de participar en procesos de selección y contratar con el Estado.”

EJEMPLO N° 3: Principio de informalismo

Consiste básicamente en excusar al administrado de exigencias formales no esenciales.

Resolución N° 227.2008.TC-2.-

“Asimismo, sobre ambos alegatos del impugnante también debe tenerse en cuenta que el Principio de Informalismo, establece que se deben evitar formalismos excesivos que puedan afectar los derechos de los administrados; por lo que no cabe descalificar a ningún postor por no

presentar el índice de documentos ni la Declaración de ser Micro o Pequeña empresa. Al respecto, este principio impone la obligación de interpretar las normas en forma favorable a los administrados subsanando posibles omisiones u errores formales dentro del procedimiento, en este sentido la exigencia de un “orden” en la preparación de la propuesta técnica no constituye siquiera un error en algún aspecto formal, por lo cual el argumento que se debe aplicar el principio de Informalismo para subsanar este hecho no es compartido por este Colegiado, toda vez que el mismo no sería de aplicación para el presente caso”.

EJEMPLO Nº 4: Principio de eficacia

La exigencia de eficacia es consustancial a una Administración, caracterizada por la nota de servicialidad. La eficacia es un criterio de legitimidad de la Administración.

Resolución Nº 710.2006.TC-SU.-

“Ahora bien, dentro de los principios administrativos que recoge la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el numeral 1.10 del Artículo IV de su Título Preliminar se consagra el de eficacia, el cual consiste en hacer prevalecer el cumplimiento de los fines y objetivos de los actos y hechos administrativos sobre las formalidades no relevantes, aplicando criterios de economía y flexibilidad a favor del administrado. Correctamente entendida, la eficacia no es una regla jurídica con contenido sustancial que permita su aplicación inmediata ni tampoco una técnica administrativa que lo haga asumible sino, más bien, es una calidad axiológica alcanzada, que supone un juicio sobre los resultados de la actuación administrativa, por lo que no puede medirse por la propia Administración ni coetáneamente sino por los usuarios o administrados.

Por tal motivo, debe entenderse el valor de la eficacia como una obligación de la Administración y de los administrados a ser virtuosos en sus actos procedimentales, y no como un mero principio de orden programático a futuro para la Administración en general.

De este principio se desprende que la regla de la economía procesal se dirija a evitar la realización de trámites innecesarios, producir actos ya efectuados, retrotraer actuaciones procesales y a propiciar, entre otros, la conservación de actos.”

EJEMPLO Nº 5: Principio de conducta procedimental

Según Effio & Pajuelo (2011) “Conforme a este principio ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procesal” (p.12).

Resolución Nº 742.2008.TC-1.-

Por otro lado, “este Tribunal considera necesario referirse a la conducta procedimental del postor impugnante en el presente procedimiento, la cual como se ha podido advertir en los numerales precedentes” (Effio & Pajuelo *Principios Rectores de la Contratación Pública* . OSCE, 2011, p.12), se encuentra orientada “a dilatar innecesariamente la satisfacción oportuna de las necesidades de La Entidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12) , tal como se evidenció “del presente procedimiento, puesto que si se quería corroborar la eficacia, la idoneidad y la calidad del producto ofertado por el postor ganador de la Buena Pro” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12), debió solicitarse “las pruebas pertinentes a dicho postor, el cual como bien se indicó precedentemente demostró el cumplimiento de lo requerido por las Bases” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

EJEMPLO Nº 6: Principio de privilegio de controles posteriores

Según Effio & Pajuelo (2011) Según este principio “las Entidades del Sector Público deben privilegiar las técnicas de control posterior, en lugar de las técnicas de control preventivo, en los procedimientos que se desarrollan bajo su competencia” (p.12). En tal sentido, “la

Administración tiene el deber de comprobar la veracidad de los documentos presentados por los administrados y sancionar su falta, una vez culminados los procedimientos que conduce” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

Resolución Nº 379.2007.TC-2.-

En consecuencia, “tanto por aplicación del principio de privilegios de controles posteriores, como en mérito a las facultades del Comité Especial” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12), para realizar “todas las acciones tendientes a obtener un proceso de evaluación técnica de mayor certeza y calidad, resulta perfectamente válido y ceñido” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12), a derecho que dicho colegiado disponga “la realización de una inspección a las instalaciones de los postores con el fin de verificar el cumplimiento de lo declarado” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12), por éstos en sus propuestas; “en nuestro caso particular, con la manifestación respecto a contar con el stock ofertado” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

EJEMPLO Nº 7: Principio de celeridad

“Por el principio de celeridad, las actividades procesales se realizan diligentemente y dentro de los plazos establecidos” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

Opinión Nº 91.2005-GTN.-

CONSULTA:

“En el caso de los procesos de adjudicación de menor cuantía ¿El registro es automático o lo hace la propia Entidad o cada proveedor deberá acercarse a registrarse luego de la invitación cursada por la Entidad? (Effio & Pajuelo, 2011, p.13)

OPINIÓN:

“Aún en los procesos de adjudicación de menor cuantía convocados mediante invitación existe la obligación por parte de los proveedores de registrarse como participante, no obstante la gratuidad

del registro” (Effio & Pajuelo, 2011, p.13). Empero, “dada la simplicidad y celeridad que prima en este tipo de procesos de selección, el citado registro podrá realizarse incluso mediante una comunicación cursada vía correo electrónico o fax” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12), siempre “que conste indubitadamente la intención de dicho proveedor de participar en el referido proceso de selección” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

Principios del régimen de la contratación pública

“Los procesos de contratación regulados por la Ley y su Reglamento se rigen por los principios que a continuación se enumeran” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12); sin perjuicio de “la aplicación de otros principios generales del derecho público. Estos principios están contemplados en el artículo 4) de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

“Estos principios son axiomas fundamentales que rigen la actuación de los agentes públicos y privados que intervienen en las contrataciones estatales” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12). Buscan garantizar que “las Entidades obtengan bienes, servicios y obras de la calidad requerida, en forma oportuna y a costos o precios adecuados” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12).

“Tienen por finalidad servir de criterio interpretativo e integrador para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las normas y constituyen parámetros para la actuación de los funcionarios” (Effio & Pajuelo, 2011, p.12). Asimismo, ayudan a suplir los vacíos que las normas puedan tener.

El siguiente cuadro nos indica los alcances de cada uno de estos principios:

PRINCIPIOS	ALCANCES
Promoción del Desarrollo Humano	<p>No dejar de lado al hombre que es el beneficiario final. Todo proceso debe satisfacer necesidades y a la vez cumplir metas y objetivos, lo que impacta en la población social</p> <p>Los actos referidos a las contrataciones</p>
Moralidad	<p>Los actos referidos a las contrataciones deben caracterizarse por su honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad .</p>
Libre Concurrencia y Competencia	<p>Fomentar la participación (en términos positivos), a diferencia de competencia que es no discriminar (lo negativo) .</p>
Imparcialidad	<p>Acuerdos y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad se adoptarán en estricta aplicación de la Ley y el Reglamento ; así como en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas .</p>
Razonabilidad	<p>Antes sólo se decía expresamente para los factores de evaluación . Ahora se amplía y se aplica a todos los actos de las 3 fases .</p>
Eficiencia	<p>Los bienes, servicios u obras que se contraten, deben reunir los requisitos de calidad, precio, plazo de ejecución y entrega y deberán efectuarse en las mejores condiciones en su uso final .</p>
Publicidad	<p>Transparencia, SEACE .</p>
Transparencia	<p>Toda contratación deberá realizarse sobre criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores .</p>

Economía	En toda contratación se aplicarán los criterios de simplicidad, austeridad, concentración y ahorro en el uso de los recursos, en las etapas de los procesos de selección y en los acuerdos y resoluciones recaídos sobre ellos, debiéndose evitar en las Bases y en los contratos exigencias y formalidades costosas e innecesarias .
Vigencia Tecnológica	Los bienes, servicios u obras deben reunir condiciones de calidad y modernidad tecnológica para cumplir fines requeridos, desde el mismo momento en que son contratados, y por un determinado y previsible tiempo de duración, con posibilidad de adecuarse, integrarse y repotenciarse si fuera el caso, con los avances científicos y tecnológicos
Trato justo e igualitario	Todo postor de bienes, servicios u obras debe tener participación y acceso para contratar con las Entidades en condiciones semejantes a las de los demás, estando prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas, salvo excepciones
Equidad	Tiene una connotación de justicia e igualdad social con responsabilidad y valoración de la individualidad, llegando a un equilibrio. Medidas no necesariamente iguales, pero conducentes a la igualdad en términos de derechos, beneficios, obligaciones y Oportunidades. Ejemplo: GFC no es Obligatorio para MYPES .
Sostenibilidad ambiental	Compras verdes . No generar impacto Ambiental negativo. Ver la sostenibilidad del bien durante su vida útil. Ver también el costo de eliminación del bien, lo menos Perjudicial .

EJEMPLO N° 1: Principio de libre concurrencia y de competencia

Según Effio & Pajuelo (2011) “Actualmente el principio de competencia ha sido fusionado al principio de libre concurrencia” (p.15), entendiéndose por este “doble concepto que en los procesos de contrataciones se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15)

Resolución N° 1058.2008.TC-02.-

“En el caso que nos ocupa, los bienes a adquirirse en el ítem N° 07, son: ESTANTERÍA METÁLICA DE ÁNGULOS RANURADOS; por lo que, “conforme a lo establecido en las Bases Integradas, la experiencia puede ser acreditada con la venta de este bien o de sus similares” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15). Para efecto “de considerar a los bienes similares, en el presente caso, tratándose de experiencia en ventas, válidamente se puede acreditar con la documentación que respalde haber realizado ventas en bienes relacionados a mobiliario” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15); es decir, “muebles en general; criterio que ha sido considerado por este Colegiado en anteriores pronunciamientos” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15). Ahora bien, “la experiencia puede acreditarse no únicamente con prestaciones en ventas de bienes iguales, sino con aquellos que resultan similares” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15); por lo que, “establecer lo contrario, implicaría contravenir el principio de libre competencia, y restringir la experiencia de manera exclusiva a la ejecución de una determinada prestación, recortando dicha experiencia del postor” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15), que si bien “no se ha dedicado a suministrar idéntico producto, cuenta con experiencia en el mercado por suministrar productos similares” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15).

EJEMPLO N° 2: Principio de vigencia tecnológica

Según Effio & Pajuelo (2011) “Los bienes, servicios o la ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos” (p.15), desde el mismo momento “en que son contratados, y por un determinado y previsible tiempo de duración, con posibilidad de adecuarse, integrarse y repotenciarse si fuera el caso, con los avances científicos y tecnológicos” (Effio & Pajuelo, 2011, p.15).

Resolución N° 387.2008.TC-4.-

Sin embargo, “estando a la omisión de parte de la Entidad de emitir sustento técnico que permita confirmar esta situación, corresponde exhortarla a que, previamente a la suscripción del contrato” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16), y en observancia “del privilegio de controles posteriores del cual goza, verifique si los productos propuestos por el postor ganador cumplen las exigencias requeridas por las Bases” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16) y si, de ser el caso, se ajustan a la necesidad de la contratante, “para cuyo propósito deberá cotejar si la superioridad a la que alude este adjudicatario resulta de la aplicación del principio de vigencia tecnológica recogido en el numeral 7 del artículo 3 de la Ley” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16).

EJEMPLO N° 3: Principio de eficiencia

“Las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16). “Las contrataciones deben observar criterios de celeridad, economía y eficacia” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16).

Resolución N° 871.2008.TC-4.- “Por otro lado, el artículo 40.1.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, dispone que las Entidades están prohibidas de solicitar a los administrados” (Effio

& Pajuelo, 2011, p.16), la presentación de documentos “que hayan sido expedidos por la misma Entidad o por otras Entidades públicas del sector, en cuyo caso corresponde recabarlas a la propia Entidad a solicitud del Administrado” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16). Como es evidente, “esta norma no es aplicable a los procesos de selección, pues bastaría que los postores ofrezcan documentos que obran en la Entidad o en alguna dependencia del sector al que pertenece ella” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16), sin presentarlos físicamente, “para que el Comité Especial se vea en la obligación de acudir, indagar y obtener la documentación de sus archivos o del de otras Entidades y así desplegar una actividad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16), que no es “su deber ni obligación y que, en puridad, le corresponde desarrollar al propio administrado, quien es el que está en mejor disposición y es el interesado en obtener dicha documentación” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16), lo que además “contraviene el Principio de Eficiencia que debe regir las contrataciones del Estado” (Effio & Pajuelo, 2011, p.16).

EJEMPLO Nº 4: Principio de economía “En toda contratación se aplicará los criterios de simplicidad, austeridad, concentración y ahorro en el uso de los recursos, en las etapas de los procesos de selección” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), como en “los acuerdos y resoluciones recaídos sobre ellos, debiéndose evitar exigencias y formalidades costosas e innecesarias en las Bases y en los contratos” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17).

Opinión Nº 1-2008-DOP.- “Adicionalmente, tomando en consideración el principio de economía, y en general, la finalidad de los principios que rigen las contrataciones y adquisiciones del Estado” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), prevista en el último párrafo “del artículo 3º de la Ley, resulta razonable que se permita recurrir a un proceso de selección más expeditivo como la Adjudicación de Menor Cuantía” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), en aquellos casos en los cuales, “pese a haberse instaurado las condiciones que permitan la pluralidad de postores a efectos de

seleccionar la mejor propuesta” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), no hubiese “sido posible adjudicar la Buena Pro en dos convocatorias consecutivas referidas a un mismo proceso de selección” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17).

EJEMPLO N° 5: Principio de moralidad

“Todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17).

RESOLUCION N° 983-2008.TC.- “En consecuencia, no debe perderse de vista que el documento cuestionado fue utilizado para acreditar un hecho determinado que es la experiencia del profesional propuesto el cargo de *Evaluador/Diseñador de Procesos*” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17) y obtener así un mayor puntaje, “lesionándose, conforme lo considera este Colegiado, los Principios de Presunción de Veracidad y de Moralidad que la normativa de contratación pública, con sustento legal, cautela” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17).

“Considerando que las propuestas técnicas están compuestas básicamente por documentos, los postores se encuentran obligados a responder por la veracidad formal y sustancial de los mismos” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), en cumplimiento de los Principios de Moralidad y Presunción de Veracidad. En este sentido, “toda vez que las propuestas técnicas presentadas por los postores deben ser claras y contener información congruente, atributos sin los cuales resulta imposible determinar no sólo la exactitud de la información” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), importante de por sí en el orden formal, sino que, además, “impide una correcta y unívoca evaluación del alcance de estas, se concluye que existen razones suficientes que desvirtúan la presunción de veracidad que amparaba la cuestionada constancia de trabajo” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17), al evidenciarse que se ha presentado un documento “que no corresponde a la realidad, lo que constituye una infracción del

Principio de Moralidad. Por tanto, corresponde descalificar la propuesta del postor adjudicatario” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17).

EJEMPLO N° 6: Principio trato justo e igualitario “Todo postor de bienes, servicios o de obras debe tener participación y acceso para contratar con las Entidades en condiciones semejantes, estando prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas” (Effio & Pajuelo, 2011, p.17).

RESOLUCION N° 728-2008.TC-1.- En aplicación de los dispositivos antes reseñados, “existe un mandato expreso de la Ley y su Reglamento que dispone la obligatoriedad por parte de los postores de presentar su propuesta económica con un precio unitario de 2 decimales” (Effio & Pajuelo, 2011, p.18), y libre de incorrecciones aritméticas y además enmarcadas dentro de los límites previsto en el artículo 33 de la Ley. Es por ello que, “en sujeción de la norma, en aplicación del principio de trato justo e igualitario, que se encuentra comprendido en el inciso 8 del artículo 3° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado” (Effio & Pajuelo, 2011, p.18), todos los postores “deben ser sometidos a las mismas reglas de participación sin obstáculo ni distinción alguna” (Effio & Pajuelo, 2011, p.18).

PRINCIPIOS Y DEBERES ÉTICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO

CONCORDANCIAS: D.S. N° 033-2005-PCM, Reglamento, artículo 5.

Artículo 6.- “Principios de la Función Pública El servidor público actúa de acuerdo a los siguientes principios” (Ley N° 27815, 2002, art.6):

1. Respeto: “Adecua su conducta hacia el respeto de la Constitución y las Leyes, garantizando que en todas las fases del proceso de toma de decisiones o en el cumplimiento de los

procedimientos administrativos, se respeten los derechos a la defensa y al debido procedimiento” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

2. Probidad: “Actúa con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general y desechando todo provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por interpósita persona” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

3. Eficiencia: “Brinda calidad en cada una de las funciones a su cargo, procurando obtener una capacitación sólida y permanente” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

4. Idoneidad: “Entendida como aptitud técnica, legal y moral, es condición esencial para el acceso y ejercicio de la función pública. El servidor público debe propender a una formación sólida acorde a la realidad, capacitándose (..) cumplimiento de sus funciones” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

5. Veracidad: “Se expresa con autenticidad en las relaciones funcionales con todos los miembros de su institución y con la ciudadanía, y contribuye al esclarecimiento de los hechos” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

6. Lealtad y Obediencia: “Actúa con fidelidad y solidaridad hacia todos los miembros de su institución, cumpliendo las órdenes que le imparta el superior jerárquico competente, (...), las que deberá poner en conocimiento del superior jerárquico de su institución” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

7. Justicia y Equidad: “(...) el cumplimiento de sus funciones, otorgando a cada uno lo que le es debido, actuando con equidad en sus relaciones con el Estado, con el administrado, con sus superiores, con sus subordinados y con la ciudadanía en general” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

8. Lealtad al Estado de Derecho: “El funcionario de confianza debe lealtad a la Constitución y al Estado de Derecho. Ocupar cargos de confianza en regímenes de facto, es causal de cese automático e inmediato de la función pública. CONCORDANCIAS: D.S. N° 033-2005-PCM” (Ley N° 27815, 2002, art.6).

Artículo 7.- “Deberes de la Función Pública El servidor público tiene los siguientes deberes” (Ley N° 27815, 2002, art.7):

1. Neutralidad: “Debe actuar con absoluta imparcialidad política, económica o de cualquier otra índole en el desempeño de sus funciones demostrando independencia a sus vinculaciones con personas, partidos políticos o instituciones” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

2. Transparencia: “Debe ejecutar los actos del servicio de manera transparente, ello implica que dichos actos tienen en principio carácter público y son accesibles al conocimiento de toda persona natural o jurídica. (...)” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

3. Discreción: “Debe guardar reserva respecto de hechos o informaciones de los que tenga conocimiento con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de los deberes y las responsabilidades (...), y la transparencia de la información pública” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

4. Ejercicio Adecuado del Cargo: “Con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones el servidor público no debe adoptar represalia de ningún tipo o ejercer coacción alguna contra otros servidores públicos u otras personas” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

5. Uso Adecuado de los Bienes del Estado: “Debe proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueran asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o

permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

6. Responsabilidad: “Todo servidor público debe desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

“Ante situaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

“Todo servidor público debe respetar los derechos de los administrados establecidos en el artículo 55 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. CONCORDANCIAS: R. N° 437-2002-SUNARP-SN D.S. N° 033-2005-PCM” (Ley N° 27815, 2002, art.7).

CAPÍTULO III PROHIBICIONES ÉTICAS DEL SERVIDOR PÚBLICO

Artículo 8.- “Prohibiciones Éticas de la Función Pública El servidor público está prohibido de” (Ley N° 27815, 2002, art.8):

1. Mantener Intereses de Conflicto: “Mantener relaciones o de aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo” (Ley N° 27815, 2002, art.8).

2. Obtener Ventajas Indebidas: “Obtener o procurar beneficios o ventajas indebidas, para sí o para otros, mediante el uso de su cargo, autoridad, influencia o apariencia de influencia” (Ley N° 27815, 2002, art.8).

3. Realizar Actividades de Proselitismo Político: “Realizar actividades de proselitismo político a través de la utilización de sus funciones o por medio de la utilización de infraestructura, bienes o recursos públicos, ya sea a favor o en contra de partidos u organizaciones políticas o candidatos” (Ley N° 27815, 2002, art.8).

4. Hacer Mal Uso de Información Privilegiada: “Participar en transacciones u operaciones financieras utilizando información privilegiada de la entidad a la que pertenece (...), del cargo que desempeña, ni debe permitir el uso impropio de dicha información para el beneficio de algún interés” (Ley N° 27815, 2002, art.8).

5. Presionar, Amenazar y/o Acosar: “Ejercer presiones, amenazas o acoso sexual contra otros servidores públicos o subordinados que puedan afectar la dignidad de la persona o inducir a la realización de acciones dolosas. (...)” (Ley N° 27815, 2002, art.8).

CAPÍTULO IV INCENTIVOS, SANCIONES Y PROCEDIMIENTO

Artículo 9.- “Órgano de la Alta Dirección” (Ley N° 27815, 2002, art.9).

9.1 “El Órgano de la Alta Dirección de cada entidad pública ejecuta, en la institución de su competencia, las medidas para promover la cultura de probidad, transparencia, justicia y servicio público establecida en el presente Código” (Ley N° 27815, 2002, art.9).

9.2 “El Órgano de la Alta Dirección establece los mecanismos e incentivos que permitan una actuación correcta, transparente y leal de los servidores públicos. En ese sentido, dicho órgano está encargado de” (Ley N° 27815, 2002, art.9):

a) “Difundir el Código de Ética de la Función Pública” (Ley N° 27815, 2002, art.9).

b) “Diseñar, establecer, aplicar y difundir los incentivos y estímulos a los servidores públicos que cumplan con los principios, deberes y obligaciones del presente Código y respeten sus prohibiciones” (Ley N° 27815, 2002, art.9).

c) “Desarrollar campañas educativas sobre las sanciones para los servidores públicos que tengan prácticas contrarias a los principios establecidos en el presente Código. CONCORDANCIAS: D.S. N° 033-2005-PCM, Reglamento, Art. 21 y 22 R.M. N° 550-2007-MTC-01” (Ley N° 27815, 2002, art.9).

Artículo 10.- Sanciones

10.1 “La transgresión de los principios y deberes establecidos en el Capítulo II y de las prohibiciones señaladas en el Capítulo III, de la presente Ley, se considera infracción al presente Código, generándose responsabilidad pasible de sanción” (Ley N° 27815, 2002, art.10).

10.2 “El Reglamento de la presente Ley establece las correspondientes sanciones. Para su graduación, se tendrá presente las

normas sobre carrera administrativa y el régimen laboral aplicable en virtud del cargo o función desempeñada” (Ley N° 27815, 2002, art.10).

10.3 “Las sanciones aplicables por la transgresión del presente Código no exime de las responsabilidades administrativas, civiles y penales establecidas en la normatividad” (Ley N° 27815, 2002, art.10).

Artículo 11.- “Obligación de comunicar transgresión del Código Todo servidor público que tenga conocimiento de cualquier acto contrario a lo normado por el presente Código tiene la obligación de informar a la Comisión Permanente de Procesos Administrativos disciplinarios (...)” (Ley N° 27815, 2002, art.10).

Artículo 11.- “Obligación de comunicar o denunciar los actos contrarios al Código” (Ley N° 27815, 2002, art.11).

Todo empleado público, bajo responsabilidad, tiene el deber de comunicar, así como la persona natural o jurídica tiene el derecho de denunciar, los actos contrarios a lo normado en el presente Código, ante la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la entidad afectada o al órgano que haga sus veces. (Ley N° 27815, 2002, art.11)

Artículo 12.- Procedimiento

“Las entidades públicas aplicarán, contando con opinión jurídica previa, la correspondiente sanción de acuerdo al reglamento de la presente Ley, al Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento, cuando corresponda, y a sus normas internas” (Ley N° 27815, 2002, art.12).

Artículo 13.- Registro de Sanciones

13.1 “Amplíese el contenido del Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido, establecido en el artículo 242 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N°27444, y anótese en él las

sanciones producidas por la transgresión del presente Código” (Ley N° 27815, 2002, art.13).

13.2 “El Registro deberá contener los datos personales del servidor, la sanción impuesta, el tiempo de duración y la causa de la misma” (Ley N° 27815, 2002, art.13).

13.3 “La inscripción en el Registro tiene una duración de un año contado desde la culminación de la sanción” (Ley N° 27815, 2002, art.13).

NARRO (2014), publica en la web, LA RESPONSABILIDAD PÚBLICA Y LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO PERUANO hace mención lo siguiente:

FUNCION PÚBLICA

- El Estado constituye una estructura político-jurídica, está conformado por elementos estructurales y atributos. Los primeros son aquellos que contribuyen a integrar la organización del Estado, población, territorio, poder o gobierno. Lo segundo le dan a la organización política el carácter propio y específico del Estado. La soberanía y el orden jurídico.

- El estado tiene como fin último, el bien común, que es definido como la común felicidad temporal, la perfecta suficiencia de vida, el buen vivir humano o la armónica plenitud de los bienes humanos, para alcanzar este fin último lleva a cabo la función pública.

- El Comité Jurídico Interamericano de la OEA, establece que “Función pública” es toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado, o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos.

FUNCIONARIO PÚBLICO.

- La Convención Interamericana contra la Corrupción define en un solo concepto al *funcionario público, oficial gubernamental o servidor público* como cualquier funcionario o empleado del estado, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos.

- La Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción entiende por “funcionario público” a toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado parte, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario, sea cual sea la antigüedad de esa persona en el cargo, o toda persona que desempeña una función pública, incluso para organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público.

- Nuestra Constitución Política en el artículo 39° establece que, todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación.

- El D.S. N° 05-90-PCM, define al Funcionario Público, como el ciudadano que es elegido o designado por autoridad competente conforme al ordenamiento legal para desempeñar cargos del más alto nivel en la administración pública; y define al servidor público como el ciudadano en ejercicio que presta servicios en entidades de la administración pública con nombramiento o contrato de autoridad competente, suscrita con las formalidades de ley en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en periodos regulares.

- La Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28175, utiliza la expresión empleado público para distinguir al funcionario público como el que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por normas expresas, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrolla políticas de Estado y/o dirigen organismos o unidades públicas.

- La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la CGR, Ley N° 27785, define como servidor o funcionario público a todo aquel que independiente del régimen laboral en el que se encuentre, mantiene vínculo laboral, contractual o relación de cualquier naturaleza con algunas de las entidades y que en virtud de ello ejerce funciones con tales entidades.

- El Código de Ética de la Función Pública, Ley N° 27815, considera como empleado público a todo funcionario o servidor de las entidades de la administración pública en cualquiera de los niveles jerárquicos sea este nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeñe actividades o funciones en nombre del servicio del Estado, no importando el régimen jurídico de la entidad en la que preste sus servicios ni el régimen laboral o de contratación al que se encuentren sujetos.

- No obstante este problema de precisión que crea dificultades de interpretación, tenemos adecuadamente precisado en el citado artículo 39° de la Constitución, que el deber del funcionario público es estar al servicio de la nación, esto supone un compromiso de lealtad con los valores y principios sobre los que se asienta el Estado peruano, definido como Estado Constitucional y Democrático de Derecho (Artículo 3° y 43° de la Constitución).

- El artículo 40° de nuestra Constitución reconoce a la carrera administrativa como un bien jurídico de naturaleza Constitucional, el cual debe ser garantizado por ley, la misma que debe regular el ingreso, los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores.

- El citado mandato se sustenta en un intento por preservar al cuerpo de servidores de la injerencia absoluta del grupo de funcionarios de confianza, en su regulación, por lo que se reserva para el cuerpo deliberante representativo de la comunidad la regulación de los aspectos medulares del servicio civil. Por tanto, el desarrollo de esta institución y del estatuto de los servidores públicos solo puede aprobarse por normas con rango formal de ley, y no por otras normas subalternas.

- De lo desarrollado nacen obligaciones de ambos lados, la primera, referida a que el servicio a la nación debe realizarse de modo transparente; por otro lado una segunda obligación, referida a que el Estado debe prever todos los medios organizacionales, procedimentales y legales destinados a evitar que determinados funcionarios y trabajadores públicos, con poder de decisión o influencia en la toma de decisiones importantes para la buena marcha de la administración, puedan encontrarse restringidos en mayor medida que otros servidores públicos, en el ejercicio de determinados derechos fundamentales.

- El Código de Ética de la Función Pública, ha establecido que los fines de la administración pública son el servicio a la Nación, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política, y la obtención de mayores niveles de eficiencia del aparato estatal, de manera que se logre una mejor atención a la ciudadanía, priorizando y optimizando el uso de los recursos públicos.

- Las personas que laboran dentro de la administración pública tiene derechos y deberes que cumplir. El incumplimiento o la transgresión de estos deberes puede generar la desarticulación o fractura de una correcta administración del Estado y como consecuencia un detrimento de la buena relación laboral.

Ello en razón de que todo acto de indisciplina repercute negativamente contra el orden institucional, deteriora las relaciones de jerarquía funcional y resquebraja la imagen institucional frente a la sociedad.

ANÁLISIS DE LA GESTIÓN EN ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES (Cobas, 1997)

Fases del Contrato Público

De modo general, en la legislación peruana se distinguen tres grandes fases en los procedimientos para la celebración de los contratos del Estado que son las siguientes:

- Actos Preparatorios
- Selección y
- Ejecución.

Estas etapas han sido establecidas en la Ley de Contrataciones, siendo sus procedimientos de obligatorio cumplimiento. Invalidando total o parcial los contratos por incumplimiento de éstos, salvo algunas excepciones establecidas expresamente por ley.

Actos Preparatorios

En esta etapa, la entidad elabora su PAC, presupuestando y financiando la adquisición de bienes, servicios y obras para el ejercicio fiscal; además de designar un Comité Especial para la conducción de uno o más procesos de selección, la que se encarga de elaborar las Bases de cada uno de los procesos.

Selección

En esta etapa, el órgano encargado de las contrataciones de cada entidad convocan a los proveedores a través de la publicación de lo que se va adquirir (bienes, servicios, obras, exoneraciones, etc); aquí se establece el cronograma, absolución de consultas y observaciones a las bases; se presentan las propuestas; se evalúan aspectos técnicos y económicos; se adjudica la buena pro y se perfecciona el contrato. En esta etapa también se ve el tema de la solución de controversias en caso que surjan conflictos administrativos, los cuales son resueltos por la entidad en doble instancia y finalmente en una tercera instancia por el Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones de Estado OSCE.

Ejecución

En esta etapa, se ve la ejecución del contrato; la supervisión de la ejecución; la conformidad de los bienes, servicios u obras; la liquidación del contrato. Esta fase también incluye la solución de controversias en vía de arbitraje y conciliación obligatorios.

Modalidades de Adquisición

Subasta Inversa

El uso de la modalidad de Subasta Inversa, se utiliza para la adquisición de un bien que se encuentre incluido en el listado de Bienes Comunes que publica OSCE, mediante un procedimiento rápido, en la cual se califica solamente el precio que oferta un

postor, la Entidad Pública Contratante está obligada a utilizar esta modalidad.

Con la nueva de contrataciones Ley 30225, la puja se realiza a través de medios electrónicos.

Aplicando esta modalidad se pretende conseguir lo siguiente:

- Mayor transparencia en las compras estatales
- Mayor seguridad
- Ahorro en tiempo y dinero.

Primero. Antes de convocar a un procedimiento de selección, el responsable del órgano de contrataciones deberá revisar el Listado de Bienes Comunes publicado en el SEACE, y verificar si se encuentra allí el bien que desea adquirir.

Si se encuentra en el Listado de Bienes Comunes, la entidad deberá convocar a un proceso de selección por subasta inversa.

Segundo. El expediente de contratación deberá contener la ficha técnica aprobada por OSCE, el valor referencial unitario y la certificación presupuestal, debiendo ser aprobado por el titular o el funcionario encargado de la Entidad.

Tercero. El Comité de selección, elabora las Bases las que estarán constituidas por la Ficha Técnica del bien y la proforma del contrato. Luego de aprobarse las Bases, se convocará al procedimiento de selección a través del SEACE, las pujas o lances verbales se harán por medios electrónicos.

Otro aspecto importante por la modalidad de subasta inversa, es el ahorro del tiempo, durando nueve días a comparación de otros que duran hasta un mes.

Convenio Marco

El OSCE publica un catálogo que pone a disposición de las entidades públicas, el cual podrá ser utilizado como un gran supermercado virtual, a fin de que las entidades consulten los productos que deseen adquirir, comparando precios que más se ajusten a sus necesidades. Se suprime así, dentro del ciclo de contratación de cada entidad, una fase (la de selección), la cual no aporta un valor agregado a la compra.

Este mecanismo de contratación ha sido regulado por primera vez por el Reglamento de la Ley de contrataciones y adquisiciones del Estado, aprobado por D.S. N° 084-2004-PCM, teniendo como antecedentes en América Latina al Sistema de Registro de Precios de Brasil y al Convenio Marco de Chile.

Para adquirir a través del Convenio Marco se toma en cuenta dos aspectos:

Primero. Si el catálogo contiene el bien o servicio, la entidad emite la orden de compra o de servicio directo al proveedor que eligió para que lo atienda. Una vez que el proveedor atiende la orden de compra, emite la factura correspondiente y la entidad contratante efectúa el pago respectivo.

Segundo. Si no existe en el catálogo el producto requerido la entidad podrá convocar a un procedimiento clásico para contratar los bienes o servicios que ofrezcan las mejores condiciones en la adquisición pública.

Compras Corporativas

Es una modalidad de adquisición pública la cual se realiza mediante convenios interinstitucionales o disposición normativa, a fin de realizar compras corporativas en excelentes condiciones y ventajas para las entidades públicas en conjunto, generando beneficios en la economía, pues se realiza un solo proceso de selección.

Ventajas:

- Permite adquirir a precios bajos bienes o servicios, cuando se compra a grandes cantidades, se puede exigir mejores condiciones de calidad y oferta de los productos para todas las entidades.

Efectivamente cuando se adquiere el mismo producto se nota que las diferentes entidades convocan a procedimientos de selección de bienes comunes a precios distintos, y en condiciones diferentes; con las compras corporativas se lograría obtener precios favorables para todas las Entidades así como beneficios adicionales que no se obtendría con requerimientos pequeños por la limitación que tendrían las entidades de exigir a sus proveedores.

- Ayuda a racionalizar los recursos, disminuyendo la cantidad de procesos de selección a convocar, reduciendo los costos de transacción y haciendo la compra más eficiente de las entidades.
- Se fomenta la uniformidad de bienes y servicios que contrata el Estado, permitiendo una administración pública eficiente.
- Facilita la supervisión de los procesos, por parte del órgano de control, ejerciendo éstos mejor su trabajo de fiscalización y no se vea un manejo ineficaz de recursos.
- Por último, se le da un mayor valor agregado a los recursos del Estado, adquiriendo mayor cantidad de bienes a un menor precio y en las mejores condiciones para la Entidad.

Tipos de Procedimientos de Selección

Se emplea diferentes criterios para determinan el tipo de procedimiento a emplear en la contratación pública. Siendo los siguientes:

- 1) Objeto de la contratación;
- 2) naturaleza del organismo que contrata;

- 3) monto económico de la contratación;
- 4) normas de austeridad en el gasto del Estado;
- 5) normas que exoneran de las normas de austeridad en el gasto público;
- 6) normas especiales de contratación creadas para entidades específicas a manera de excepción.

La contratación pública tiene la siguiente estructura básica:

- Convocatoria
- Presentación de ofertas
- Evaluación de ofertas
- Adjudicación de la buena pro y consentimiento
- Perfeccionamiento del contrato.

Los procedimientos de selección se diferencian entre sí porque unos tienen más componentes que otros, manteniendo todos ellos elementos básicos anteriormente mencionados.

La entidad puede convocar en un solo proceso de selección la adquisición y/o contratación de bienes, servicios y/u obras diferentes pero guardando relación entre sí, generando un valor referencial por cada ítem. Cada ítem constituye un proceso menor dentro del procedimiento de selección principal, rigiéndose por las reglas de éste, con ciertas excepciones estipuladas en el reglamento de la Ley de Contrataciones.

Menor Cuantía

Proceso que se aplica a las contrataciones públicas cuyo monto sea inferior a la décima parte del límite mínimo establecido por la Ley de Presupuesto del Sector Público para los casos de Licitación Pública y Concurso Público.

En este proceso el otorgamiento de la Buena Pro se da sólo con la evaluación favorable del proveedor o postor

seleccionado, cuya propuesta deberá cumplir con las especificaciones técnicas o términos de referencia establecidos.

Adjudicación Directa Selectiva

La Adjudicación Directa Selectiva se aplica para las contrataciones que realice la Entidad, dentro de los márgenes que establece la Ley de Presupuesto del Sector Público.

Se inicia con una convocatoria, los postores se inscriben en el registro de participantes y podrán realizar consultas y observaciones, las que deberán formularse de manera conjunta y en el mismo plazo. Luego de la absolución de las consultas se hará la presentación de propuestas. Entre la convocatoria y la presentación de propuestas no debe haber menos de 10 días hábiles. Posteriormente, el comité de selección evaluará y calificará las propuestas, después se determinará que postor es el ganador para que se le adjudique la Buena Pro.

Adjudicación Directa Pública

Se convoca cuando el monto de la contratación es mayor al cincuenta por ciento (50%) del límite máximo establecido en las normas presupuestarias. La presentación de propuestas es público

El acto público se realiza, cuando menos, en presencia del Comité Especial, los postores y con la participación de Notario Público o Juez de Paz en los lugares donde no tenga Notario.

Los actos se llevan a cabo en la fecha y hora señaladas en la convocatoria, salvo que por fuerza mayor o caso fortuito éstos se posterguen, de acuerdo con lo establecido en la Ley y el Reglamento.

La convocatoria de las licitaciones públicas, concursos públicos y adjudicaciones directas públicas, selectivas o menores cuantías se realizará a través de su publicación en el SEACE.

La Comisión de Promoción de la Pequeña y Micro Empresa–PROMPYME tiene acceso permanente a la información de los procedimientos de selección publicados en el SEACE para su análisis y difusión entre las micro y pequeñas empresas.

Concurso Público

El Concurso Público se convoca para la contratación de servicios de toda naturaleza, incluyendo consultorías y arrendamientos, dentro de los márgenes que establece la Ley Anual de Presupuesto.

La presentación de propuestas es público cuando el proceso de selección sea licitación pública, concurso público o adjudicación directa pública, y privado cuando se trate de adjudicación directa selectiva o adjudicación de menor cuantía.

El acto público se realiza, cuando menos, en presencia del Comité Especial, los postores y con la participación de Notario Público o Juez de Paz en los lugares donde no exista Notario.

Los actos se llevan a cabo en la fecha y hora señaladas en la convocatoria, salvo que éstos se posterguen, de acuerdo con lo establecido en la Ley y el presente Reglamento.

Licitación Pública

Se convoca para la contratación de bienes, suministros y obras, se aplican los márgenes que establece la Ley de Presupuesto del sector público.

No Programables

Al igual como en México, Chile, Brasil, Canadá, Estados Unidos de América y Australia y actualmente el Gobierno Peruano a través del Ministerio de Economía y Finanzas, el OSCE cuenta con el portal del Sistema Electrónico de Contrataciones y Adquisiciones del Estado conocido como SEACE, en este portal se registran los procedimientos de selección por temas de

transparencia de la información, exceptuándose las no programados o no aplicables que son adquisiciones o servicios menores a una Unidad Impositiva Tributaria (UIT).

El Plan Anual incluye todos los procedimientos que se convocarán en el año, sin estar obligadas las adjudicaciones de menor cuantía, y las no programables.

Cabe aclarar que lo que se programa con lo que se ejecuta en el PAC es diferente esto debido a la falta del registro en el SEACE de las Adjudicaciones de Menor Cuantía las cuales son, en su mayoría, no programables.

Marco Histórico:

Durante la década de los noventa en el Perú no se contaba con un sistema de contrataciones del Estado, solo había una serie de disposiciones aisladas que regulaban la contratación pública. La disparidad de las normas (muchas de ellas emitidas atendiendo a situaciones específicas) no permitía que existiera un procedimiento claro para la ejecución y control adecuado del gasto público en lo que a bienes, servicios y obras públicas se refiere, lo cual facilitó los actos de corrupción en el sector público. En el año 1998 entró en vigencia la Ley 26850, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, con lo que se dio inicio al proceso de unificación de la normativa y de los regímenes coexistentes hasta entonces, creándose el Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado - CONSUCODE (hoy OSCE).

La contratación pública supone un conjunto de reglas y procedimientos que buscan, entre otros objetivos, la transparencia y competitividad, constituyéndose en el mecanismo por el cual el Estado se relaciona con terceros a efectos de obtener servicios, bienes u obras para el cumplimiento de sus objetivos, metas o

funciones. Esta relación se perfecciona mediante un contrato, denominado contrato de la administración. Sin embargo, muchas veces se ha logrado la suscripción de dichos contratos vulnerando las reglas y procedimientos que prevé el sistema de contrataciones, generando perjuicios importantes en la gestión de las entidades tanto en el ámbito económico como en el administrativo y social.

La contratación pública en el Perú hasta el año 1998 se regía por una serie de normas dispersas y reglamentos específicos que no permitían una adecuada gestión de las compras estatales. En el caso concreto de las obras públicas, sus procesos de selección estaban contenidos en el RULCOP (Reglamento Único de Licitaciones y Contratos de Obras Públicas). Sin embargo, a partir del año 1998, con la entrada en vigencia de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Ley N° 26850), se estandarizan los procedimientos de selección y se da inicio a una nueva etapa. Los estudios indican que la contratación pública resulta “conflictiva y poco eficaz, y con frecuencia causa daño patrimonial al Estado” por dos vías: la primera, por las demandas que pierde el Estado debido a la mala gestión de los contratos y, la segunda, por la corrupción imperante en los procesos de selección (GORBANEFF, CABARCAS, 2009, pág. 69).

En ambos casos la discrecionalidad de los funcionarios públicos tiene una alta incidencia en el daño que se causa al Estado. Sobre el particular, la mayoría de los trabajos señalan que la gestión de la contratación pública se debe regir por principios orientadores formales como la igualdad, libre concurrencia, seguridad jurídica, entre otros. Pero, también se plantean otros principios que son estrictamente éticos o de probidad y que son exigibles a todo funcionario público, e incluso a los privados

cuando se relacionan con la administración pública (CAMPOS, 2007, pág. 214) De estos principios se puede concluir que la responsabilidad de la adecuada gestión de las obras públicas recae, básicamente, sobre los funcionarios públicos, quienes deben respetar los principios que rigen los procedimientos de selección, en salvaguarda del “sano ejercicio de la función estatal” (Campos, 2007, pág. 198).

Sin embargo, ellos no son los únicos responsables. Los vacíos normativos, las decisiones políticas y la creciente corrupción han incidido de manera gravitante en el curso de la gestión de las obras públicas, en especial durante las etapas de actos preparatorios y ejecución contractual, donde se generarían la mayoría de los actos de corrupción. (DROMI, 2006), en su obra Licitación Pública (2006), ha efectuado un análisis detallado de los procesos de selección que efectúan las entidades estatales en América Latina. En su obra hace una descripción de lo que debe ser un proceso de selección de obras públicas, detallando los actos que se producen en cada etapa.

Marco Conceptual:

➤ **Adjudicación de Menor Cuantía.-** Proceso que se aplica a las contrataciones que realice la Entidad, cuyo monto sea inferior a la décima parte del límite mínimo establecido por la Ley de Presupuesto del Sector Público para los casos de Licitación Pública y Concurso Público.

➤ **Adjudicación Directa Selectiva.-** Se convoca para la contratación de bienes, servicios y ejecución de obras, según los márgenes establecidos en las normas presupuestarias.

➤ **La Adjudicación Directa Pública.-** se convoca cuando el monto de la contratación es mayor al cincuenta por ciento (50%) del límite máximo establecido para la Adjudicación

Directa en las normas presupuestarias. En caso contrario se convoca una Adjudicación Directa Selectiva.

➤ **Bases.-** Las Bases de un proceso de selección serán aprobadas por el Titular de la Entidad o por el funcionario al que le hayan delegado esta facultad y deben contener obligatoriamente, con las excepciones establecidas en el Reglamento para la adjudicación de menor cuantía, lo siguiente:

- (i) Los mecanismos que fomenten la mayor concurrencia y participación de postores en función al objeto del proceso y la obtención de la propuesta técnica y económica más favorable. No constituye tratamiento discriminatorio la exigencia de requisitos técnicos y comerciales de carácter general establecidos por las Bases;
- (ii) El detalle de las características técnicas de los bienes, servicios u obras a contratar; el lugar de entrega, elaboración o construcción, así como el plazo de ejecución, según el caso. Este detalle puede constar en un Anexo de Especificaciones Técnicas o, en el caso de obras, en un Expediente Técnico;
- (iii) Las garantías, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento;
- (iv) Los plazos y mecanismos de publicidad que garanticen la efectiva posibilidad de participación de los postores;
- (v) La definición del sistema y/o modalidad a seguir, conforme a lo dispuesta en la presente norma y su Reglamento.
- (vi) El cronograma del proceso de selección;
- (vii) El método de evaluación y calificación de propuestas;
- (viii) La proforma del contrato;
- (ix) El Valor Referencial y las fórmulas de reajuste en los casos que determine el Reglamento;
- (x) Las normas que se aplicarán en caso de financiamiento otorgado por entidades Multilaterales o Agencias Gubernamentales; y,
- (xi) Los mecanismos que aseguren la confidencialidad de las propuestas. Lo establecido en las Bases obliga a todos los

postores y a la Entidad convocante. El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, mediante Directivas, aprobará Bases Estandarizadas, cuyo uso será obligatorio por las Entidades.

➤ **Bienes.**- Son objetos que requiere una entidad para el desarrollo de sus actividades y cumplimiento de sus fines.

➤ **Causales de Exoneración.**- Están exoneradas de los procesos de selección las contrataciones que se realicen:

- (i) Entre Entidades, siempre que en razón de costos de oportunidad resulten más eficientes y técnicamente viables para satisfacer la necesidad,
- (ii) Ante una situación de emergencia derivada de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o que afecten la defensa y seguridad nacional,
- (iii) Ante una situación de desabastecimiento debidamente comprobada que afecte o impida a la Entidad cumplir con sus actividades u operaciones, debiendo determinarse, de ser el caso, las responsabilidades de los funcionarios o servidores cuya conducta hubiera originado la configuración de esta causal,
- (iv) Con carácter de secreto, secreto militar o por razones de orden interno, por parte de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional del Perú y los organismos conformantes del Sistema Nacional de Inteligencia, que deban mantenerse en reserva conforme a ley, previa opinión favorable de la Contraloría General de la República,
- (v) Cuando exista proveedor único de bienes o servicios que no admiten sustitutos, o cuando por razones técnicas o relacionadas con la protección de derechos, se haya establecido la exclusividad del proveedor, y
- (vi) Para los servicios personalísimos con la debida sustentación objetiva.

➤ **CEP.-** Comité Especial Permanente, encargado de las adquisiciones.

➤ **Comité Especial.-** Es el órgano colegiado encargado de seleccionar al proveedor que brindará los bienes, servicios u obras requeridos por el área usuaria a través de determinada contratación. El Comité Especial tendrá a su cargo la elaboración de las Bases y la organización, conducción y ejecución del proceso de selección, hasta que la Buena Pro quede consentida o administrativamente firme, o se cancele el proceso de selección.

➤ **Concurso Público.-** El concurso público se convoca para la contratación de servicios de toda naturaleza, según los parámetros establecidos en las normas presupuestarias.

➤ **Consortio.-** El contrato asociativo por el cual dos o más personas se asocian, con el criterio de complementariedad de recursos, capacidades y aptitudes para participar en un proceso de selección y eventualmente contratar con el estado.

➤ **Contratación.-** Es la acción que debe realizar la entidad para proveerse de bienes, servicios u obras, asumiendo el pago del precio o de la retribución correspondiente con fondos públicos, y demás obligaciones derivadas de la condición del contratante.

➤ **Contratista.-** El proveedor que celebre un contrato con una entidad, de conformidad con las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

➤ **Contrato.-** Es el acuerdo para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica dentro de los alcances de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

➤ **Convenio Marco.-** Es la modalidad por la cual se selecciona a aquellos proveedores con los que las entidades deberán contratar los bienes y servicios que requieran y que son ofertados a través del Catálogo Electrónico de Convenios Marco.

➤ **CONSUCODE.-** Consejo Superior de Contrataciones del Estado.

➤ **Convocatoria.-** La convocatoria es el acto unilateral de la Entidad mediante el cual llama o invita, según sea el caso, a determinados proveedores para que participen en un proceso de selección. En la normativa vigente se establece la información que deberá contener la convocatoria de todo proceso de selección. Asimismo, que se realizará a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE.

➤ **Criterios de evaluación.-** Las reglas consignadas en las Bases respecto a la forma en que el Comité Especial, asignará los puntajes a las distintas propuestas en cada uno de los factores de evaluación.

➤ **Demanda Potencial.-** hace referencia a la programación de procedimientos de selección detallada en los Planes Anuales de Adquisiciones y Contrataciones que elaboran las Entidades Públicas Contratantes, la que es informada a inicios de año en el Sistema Electrónico de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

➤ **Demanda Efectiva.-** hace referencia a la convocatoria de procedimientos de selección efectuada por las Entidades Públicas Contratantes.

➤ **EPC.-** Entidades Públicas Contratantes

➤ **Exoneraciones.-** Las contrataciones derivadas de exoneración de procesos de selección se realizarán de manera directa, previa aprobación mediante Resolución del Titular de la Entidad, Acuerdo del Directorio, del Consejo Regional o del Concejo Municipal, según corresponda, en función a los informes técnico y legal previos que obligatoriamente deberán emitirse. Copia de dichas Resoluciones o Acuerdos y los informes que los sustentan deben publicarse en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), dentro de los diez (10) días hábiles de su aprobación, bajo responsabilidad del Titular de la

Entidad. Está prohibida la aprobación de exoneraciones en vía de regularización, a excepción de la causal de situación de emergencia.

➤ **Expediente de Contratación.**- Expediente que debe contener todas las actuaciones del proceso de contratación, desde el requerimiento del área usuaria hasta la culminación del contrato, debiendo incluir las ofertas no ganadoras. Debe estar bajo custodia del órgano encargado (responsable) de las contrataciones.

➤ **Función pública**", toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos.

➤ **Funcionario público**", "Oficial Gubernamental" o "Servidor público", cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos.

➤ **Licitación Pública.**- Proceso que se convoca para la contratación de bienes, suministros y obras, según los márgenes establecidos en las normas presupuestarias.

➤ **MEF.**- Ministerio de Economía y Finanzas.

➤ **Modificación del Plan Anual de Contrataciones.**- El Plan Anual de Contrataciones podrá ser modificado de conformidad con la asignación presupuestal o en caso de reprogramación de las metas institucionales: cuando se tenga que incluir o excluir procesos de selección o el valor referencial difiera en más de veinticinco por ciento (25%) del valor estimado y ello varíe el tipo de proceso de selección.

➤ **OSCE.**- Organismo Supervisor de las Contrataciones es el organismo técnico especializado encargado de promover el

cumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado peruano. Ejerce competencia en el ámbito nacional y promueve las mejores prácticas en los procesos de contratación de bienes, servicios y obras. El OSCE es un organismo público adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, con personería jurídica de derecho público, goza de autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera, constituyendo Pliego presupuestal.

➤ **Objeto del proceso.-** La entidad indica si el proceso de selección que se está convocando es para la adquisición de bienes, servicios y/o ejecución de obras.

➤ **Obra.-** Construcción, reconstrucción, remodelación, demolición, renovación y habilitación de bienes inmuebles, tales como edificaciones, estructuras, excavaciones, perforaciones, carreteras, puentes, entre otros, que requieren dirección técnica, expediente técnico, mano de obra, materiales y/o equipos.

➤ **Obras Similares.-** Obra de naturaleza semejante a que se desea contratar.

➤ **Órgano Responsable.-** Es el órgano u órganos responsables de programar, preparar, ejecutar y supervisar los procesos de contratación hasta su culminación, tales funciones deberán estar establecidas en el Reglamento de Organización y Funciones u otros instrumentos de organización, de la entidad.

➤ **Otorgamiento de la Buena Pro.-** El otorgamiento de la Buena Pro se realizará en acto público para todos los procesos de selección. No obstante, tratándose de Adjudicaciones Directas Selectivas y Adjudicaciones de Menor Cuantía, el otorgamiento de la Buena Pro podrá ser realizado en acto privado. En la fecha señalada en las Bases, el Comité Especial procederá a otorgar la Buena Pro a la propuesta ganadora, dando a conocer los resultados del proceso de selección a través de un cuadro comparativo, en el que se consignará el orden de prelación y el

puntaje técnico, económico y total obtenidos por cada uno de los postores.

➤ **Plan Anual de Contrataciones.**- Documento de gestión en el cual se debe prever todas las contrataciones de bienes, servicios y obras que se requerirán durante el año fiscal, con independencia del régimen que las regule o su fuente de financiamiento, así como de los montos estimados y tipos de procesos de selección previstos. Los montos estimados a ser ejecutados durante el año fiscal correspondiente deberán estar comprendidos en el presupuesto institucional. Debe ser aprobado por el Titular de la Entidad y publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE). Es requisito para convocar a proceso de selección, bajo sanción de nulidad, que el mismo esté incluido en el Plan Anual de Contrataciones y cuente con el Expediente de Contratación debidamente aprobado.

➤ **Postor.**-La persona natural o jurídica legalmente capacitada que participa en un proceso de selección desde el momento en que presenta su propuesta o su sobre para la calificación previa, según corresponda.

➤ **Proceso Cancelado.**- La Entidad podrá cancelar el proceso de selección en cualquier estado del proceso hasta antes del otorgamiento de la Buena Pro, por cualquiera de las siguientes causales:

- (i) caso fortuito o fuerza mayor,
- (ii) cuando desaparezca la necesidad o,
- (iii) cuando persistiendo la necesidad, el presupuesto asignado tenga que destinarse a otros propósitos de emergencia declarados expresamente, bajo responsabilidad. En ese caso, la Entidad deberá reintegrar el costo de las Bases a quienes las hayan adquirido. La formalización de la cancelación del proceso deberá realizarse mediante Resolución o Acuerdo debidamente sustentado.

➤ **Proceso de Selección.-** Es un procedimiento administrativo especial conformado por un conjunto de actos administrativos, de administración o hechos administrativos, que tiene por objeto la selección de la persona natural o jurídica con la cual las Entidades del Estado van a celebrar un contrato para la contratación de bienes, servicios o la ejecución de una obra.

➤ **Proceso Desierto.-** El proceso de selección será declarado desierto cuando no quede válida ninguna oferta; y, parcialmente desierto cuando no quede válida ninguna oferta en alguno de los ítems identificados particularmente. La declaración de desierto de un proceso de selección obliga a la Entidad a formular un informe que evalúe las causas que motivaron dicha declaratoria, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente, bajo responsabilidad. En el supuesto que una licitación pública, concurso público o adjudicación directa sean declaradas desiertas, se convocará a un proceso de adjudicación de menor cuantía.

➤ **Proceso Nulo.-** El Titular de la Entidad declarará de oficio la nulidad del proceso de selección hasta antes de la celebración del contrato, así como el Tribunal de Contrataciones del Estado en los casos que conozca, podrá declarar nulos los actos expedidos por cualquiera de las causales previstas en la Ley de Contrataciones, las cuales son las siguientes:

- (i) Cuando hayan sido dictados por órgano incompetente,
- (ii) Cuando contravengan las normas legales,
- (iii) Cuando contengan un imposible jurídico, y
- (iv) Cuando prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable. En la resolución en la que se declare la nulidad del proceso, deberá establecerse la etapa a la que se retrotraerá el proceso de selección.

- **Proveedor.-** La persona natural o jurídica que vende o arrienda bienes, presta servicios generales o de consultoría o ejecuta obras.
- **Servicio.-** La actividad o labor que realiza una persona natural o jurídica para atender una necesidad de la entidad, pudiendo estar sujeta a resultados para considerar terminadas sus prestaciones.
- **SEACE.-** Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado.
- **Suministro.-** La entrega periódica de bienes requeridos por una Entidad para el desarrollo de sus actividades.
- **Términos de Referencia.-** Descripción, elaborada por la Entidad, de las características técnicas y de las condiciones en que se ejecutará la prestación de servicios y de consultoría.
- **Valor Referencial.-** Es el monto determinado por el órgano encargado de las contrataciones, con el fin de establecer el tipo de proceso de selección correspondiente y gestionar la asignación de los recursos presupuestales necesarios.

El Valor Referencial será determinado sobre la base de un estudio de las posibilidades de precios y condiciones que ofrece el mercado, efectuado en función del análisis de los niveles de comercialización, a partir de las especificaciones técnicas o términos de referencia y los costos estimados en el Plan Anual de Contrataciones, de acuerdo a criterios previamente establecidos. Incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales respectivos conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda incidir sobre el valor de los bienes y servicios a contratar.

CAPITULO III. METODOLOGÍA

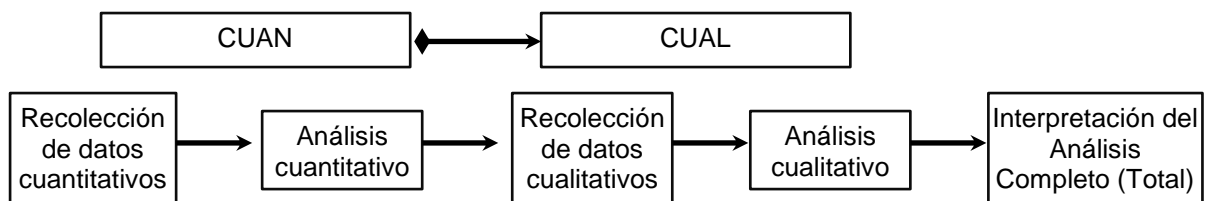
3.1 Tipo de Investigación

El tipo de investigación es una Investigación Mixta.

Los métodos mixtos representan un conjunto de procesos sistemáticos, empíricos y críticos de investigación e implican la recolección y el análisis de datos cuantitativos y cualitativos , así como su integración y discusión conjunta, para realizar inferencias producto de la toda la información recabada y lograr un mayor entendimiento del fenómeno bajo estudio. (Hernández & Mendoza, 2008, noviembre)

3.2. Diseño o trayectoria metodológica:

El diseño de Investigación es Diseño explicativo Secuencial (DEXPLIS)



El Diseño Explicativo Secuencial, en una primera etapa recaba información y analiza datos cuantitativos, seguida de una segunda etapa donde se recogen y evalúan datos cualitativos. Este diseño al ser parte de una investigación mixta, amalgama lo cuantitativo con lo cualitativo, cuando los resultados cuantitativos iniciales informan a la recolección de los datos cualitativos y éstos a su vez tratan de explicar la razón de lo cuantitativo, integrándolos en la interpretación y elaboración del reporte del estudio. Al respecto de este tipo de investigación. Hernández Sampier, Fernández Collado, y Baptista Lucio (2014), afirma:

Un propósito frecuente de este modelo es utilizar resultados cualitativos para auxiliar en la interpretación y explicación de los descubrimientos cuantitativos iniciales, así como profundizar en éstos. Ha sido muy valioso en situaciones donde aparecen resultados cuantitativos inesperados o confusos.

Cuando se le concede prioridad a la etapa cualitativa, el estudio puede ser usado para caracterizar casos a través de ciertos rasgos o elementos de interés relacionados con el planteamiento del problema, y los resultados cuantitativos sirven para orientar en la definición de una muestra guiada por propósitos teóricos o conducida por cierto interés. Este esquema posee las mismas ventajas y desventajas del diseño anterior. (pág. 554)

3.3 Hipótesis:

La Inobservancia a los Principios Rectores de las Contrataciones Públicas por parte de los funcionarios y/o servidores públicos restringe la participación de los Postores en los Procesos de Selección convocados por la Municipalidad Provincial de Chota, durante el Ejercicio Presupuestal 2015.

3.4 Variables

3.4.1 Definición Conceptual

Variable dependiente: Participación de postores en los procesos de selección. El direccionamiento de los procesos de selección por parte de los funcionarios y/o servidores públicos, restringe la participación de los postores, debido a la manipulación y exigencias innecesarias y/o exageradas de los Requerimientos Técnicos Mínimos (RTM) innecesarios, favoreciendo con la buena pro a proveedores selectos, disminuyendo la pluralidad de postores en la mayoría de los procesos de selección, incluso se ha visto que empresas recién constituidas han sido ganadores de la buena pro, sin contar con capacidad de contratación y más aún con un respaldo de capital que garantice la culminación de la obra y los pagos al personal.

Variable Independiente: Inobservancia a los Principios Rectores de las Contrataciones Públicas. La inobservancia de los principios rectores transgreden los principios de la Ley de Contrataciones del Estado, generando un impacto negativo en la institución pública y sus objetivos, además de dejar un desaliento en el participante por la malas acciones que realizan los funcionarios y/o

servidores públicos, faltando a su ética profesional y los valores morales que deben dirigir su vida, para servir a la comunidad y no servirse de ella.

3.4.2 Definición Operacional:

La inobservancia de los principios rectores está constituido por Moralidad, Libre Concurrencia y Competencia, Imparcialidad, Razonabilidad, Eficiencia, Publicidad, Transparencia, Economía, Trato justo e igualitario y Equidad.

3.5 Operacionalización de las variables

VARIABLES	DIMENSIÓN	INDICADORES	INDICES	ESCALA DE MEDICIÓN	INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS
<p><u>VARIABLE INDEPENDIENTE</u></p> <p>INOBSERVANCIA A LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA</p>	<p>ACATAMIENTO DE NORMAS</p>	<p>MANIPULACIÓN Y EXIGENCIAS INNECESARIAS EN LA REDACCIÓN DE LAS BASES ADMINISTRATIVAS</p> <p>PRINCIPIOS RECTORES:</p> <p>– <i>TRATO JUSTO E IGUALITARIO</i></p>	<p>TRATAMIENTO DE ACUERDO A LEY Y SIN DISCRIMINACIÓN DE LOS PARTICIPANTES.</p>		<p>Entrevista de Profundidad (Anexo I)</p>

		<p><i>-EQUIDAD</i></p> <p><i>-IMPARCIALIDAD</i></p> <p><i>- LIBRE CONCURRENCIA Y COMPETENCIA</i></p> <p><i>-MORALIDAD</i></p> <p><i>-TRANSPARENCIA</i></p> <p><i>-PUBLICIDAD</i></p>	<p>- GUARDAR RAZONABLE RELACION DE EQUIVALENCIA Y PROPORCIONALIDAD.</p> <p>- SER OBJETIVOS EN EL TRATO A LOS POSTORES</p> <p>- REGULAR LAS CONTRATACIONES DE MANERA OBJETIVA QUE PERMITA LA CONCURRENCIA DE POSTORES.</p> <p>- ACTUAR DE MANERA HONESTA EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN.</p> <p>-BRINDAR INFORMACIÓN CLARA Y COHERENTE A LOS PARTICIPANTES</p> <p>- DIFUNDIR LAS CONVOCATORIAS DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN SIN RESTRICCIONES.</p>	Nominal	
--	--	--	---	---------	--

		<p><i>-RAZONABILIDAD</i></p> <p><i>-EFICIENCIA</i></p> <p><i>-ECONOMÍA</i></p>	<p>- SER LÓGICO Y CON SENTIDO COMÚN EN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEL OBJETO DE LA CONVOCATORIA</p> <p>- UTILIZAR MENOS RECURSOS PARA LOGRAR LOS OBJETIVOS.</p> <p>- EVITAR EXIGENCIAS COSTOSAS EN LAS BASES.</p>		
<p><u>VARIABLE DEPENDIENTE.</u></p> <p>PARTICIPACIÓN DE LOS POSTORES EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN</p>	<p>RESTRICTIVA</p>	<p>PARTICIPACIÓN LIMITADA O REDUCIDA EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN</p>	<p>-Licitación Pública</p> <p>-Concurso Público</p> <p>-Adjudicación Directa Pública</p> <p>- Adjudicación de Menor Cuantía.</p>	<p>Nominal</p>	<p>Ficha de datos</p>

3.5.1 Población

Son todos los procesos de selección de bienes, servicios, consultorías y ejecución de obras iguales o similares convocados por Licitación Pública, Adjudicación Directa Pública, Adjudicación Directa Selectiva y Adjudicaciones de Menor Cuantía, y sus postores con el fin de verificar la cantidad de participantes y su limitada concurrencia en los mencionados procesos y que suman 102.

Además, está constituida por los postores que participan en los procesos de contratación pública convocados por la Municipalidad Provincial de Chota.

TABLA 1: Número de Procesos de Selección 2015 - 2016

Número de procesos de selección	2015	2016	Total
ADP	16		16
ADS	33		33
AMC	23		23
Proced. Especiales	4	1	5
LP	2	-	2
A.S.		19	19
S.I.E.		3	3
Comparación de precios		1	1
Total	78	24	102

3.5.2 Muestra

Estuvo constituida por 102 expedientes publicados en el SEACE y por 17 postores a los cuales se les aplicó la entrevista de profundidad.

TABLA 2: Número de Postores que se aplicó la entrevista de profundidad

Número procesos de selección	Número de postores	Hombre	Mujer	Porcentaje
102	17	17	-	17%
	Total	17	0	100%

3.5.3 Criterios de inclusión

Se incluyeron los que respondieron a preguntas sobre los requerimientos técnicos mínimos (RTM), y términos de referencia de procesos iguales o similares, y respondan sobre la observancia o no de los principios rectores.

3.5.4 Criterios de Exclusión.

Se excluyeron los procesos de selección: exoneraciones (desabastecimiento inminente y de emergencia, servicios personalísimos, convenio marco, procesos reservados, compras directas (iguales o menores a UIT\$)).

3.6 Técnicas y Procedimientos de Recolección de Datos

3.6.1 Técnicas de Gabinete

Fichaje electrónico. Aquí se consignaron los procesos publicados a través del sistema electrónico de adquisiciones y contrataciones del estado (SEACE)

Se revisó la información que se descargó de las acciones realizadas, en los procesos de selección (LP, ADP, ADS, AMC) desde su convocatoria hasta el otorgamiento de la buena pro del postor ganador

3.6.2. Técnicas de Campo

Se utilizó la guía de observación como técnica, a fin de observar y describir sistemáticamente acciones y/o hechos que se suscitan en las diferentes convocatorias de los procesos de selección convocados por la Municipalidad Provincial de Chota.

Se usó la observación como técnica, porque proporcionó al investigador métodos para revisar los diferentes procesos de selección de bienes, servicios y obras (Licitaciones Públicas, Adjudicaciones

Publicas, Adjudicación Directa Selectiva y Adjudicaciones de Menor Cuantía) y verificar la participación de los participantes.

3.6.3. Instrumentos de Recolección de datos

Se utilizó la Guía de Observación y la Entrevista de Profundidad.

3.7 Métodos de Análisis de datos

Ya obtenidos los datos se organizó, clasificó y sistematizó eficazmente, presentando los cuadros y figuras correspondientes para la parte cuantitativa de la investigación, de tal manera que se facilitó un mejor análisis de la información obtenida. Para tabular los datos se utilizó una hoja de cálculo Excel.

Los resultados de la entrevista de profundidad fueron analizados de manera interpretativa reportada en círculos interpretativos, relacionándolo mediante el método cualitativo con el análisis de expedientes y establecer su relación con la participación de postores.

CAPITULO IV. INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

4.1 Análisis de Resultados

4.1.1 Análisis cualitativo de datos

FIGURA 7: Modelo de interpretación de datos cualitativos por Dimensión

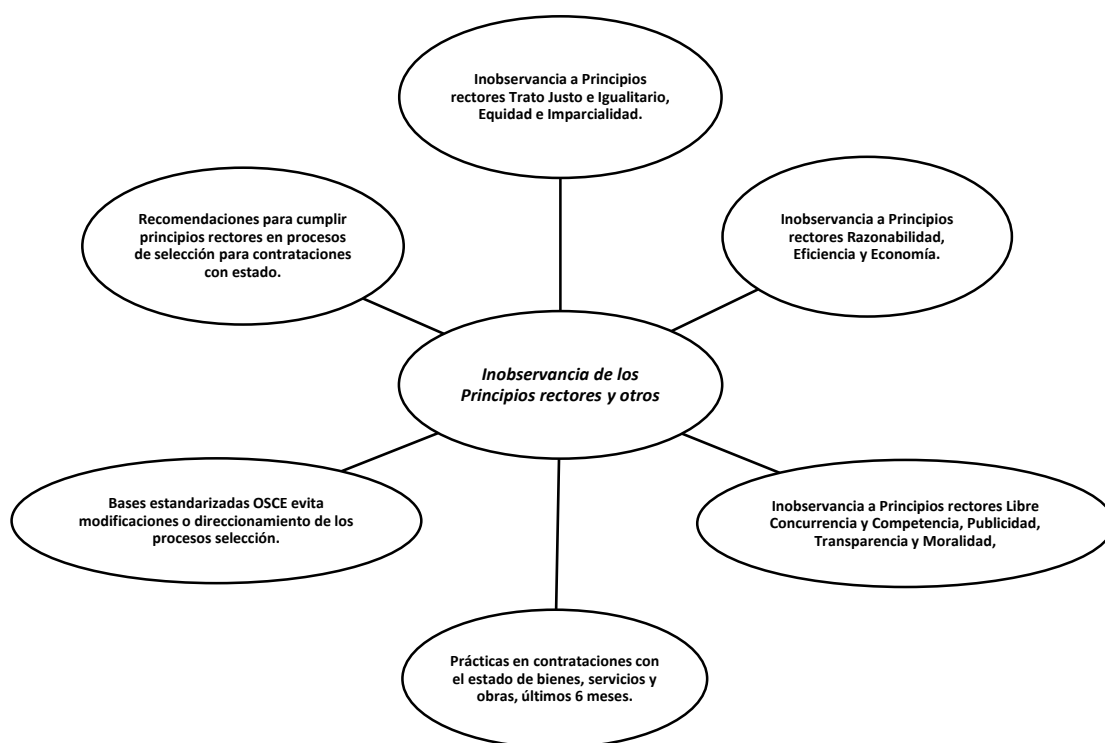


FIGURA 8: Respuestas del postor 1

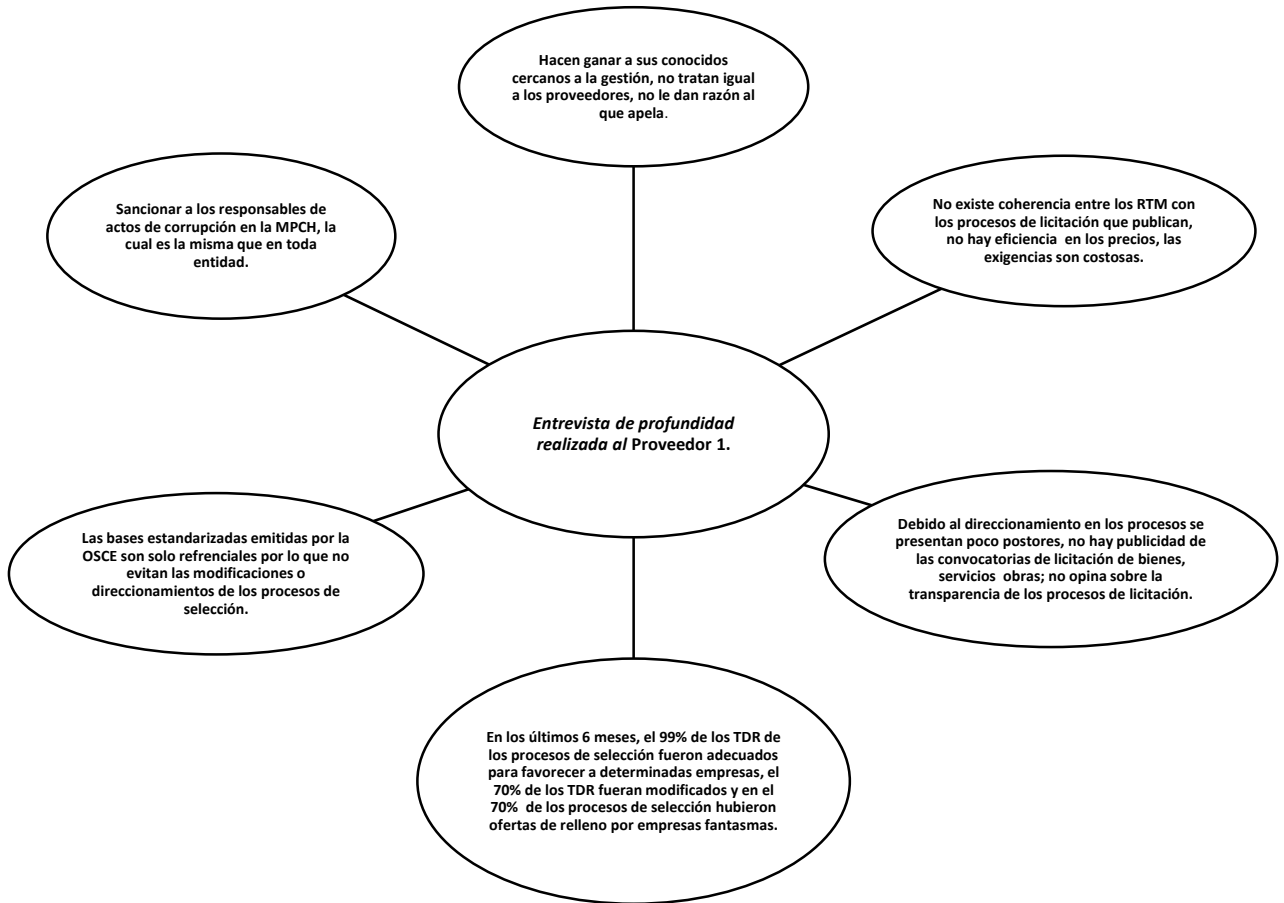


FIGURA 9: Respuestas del postor 2

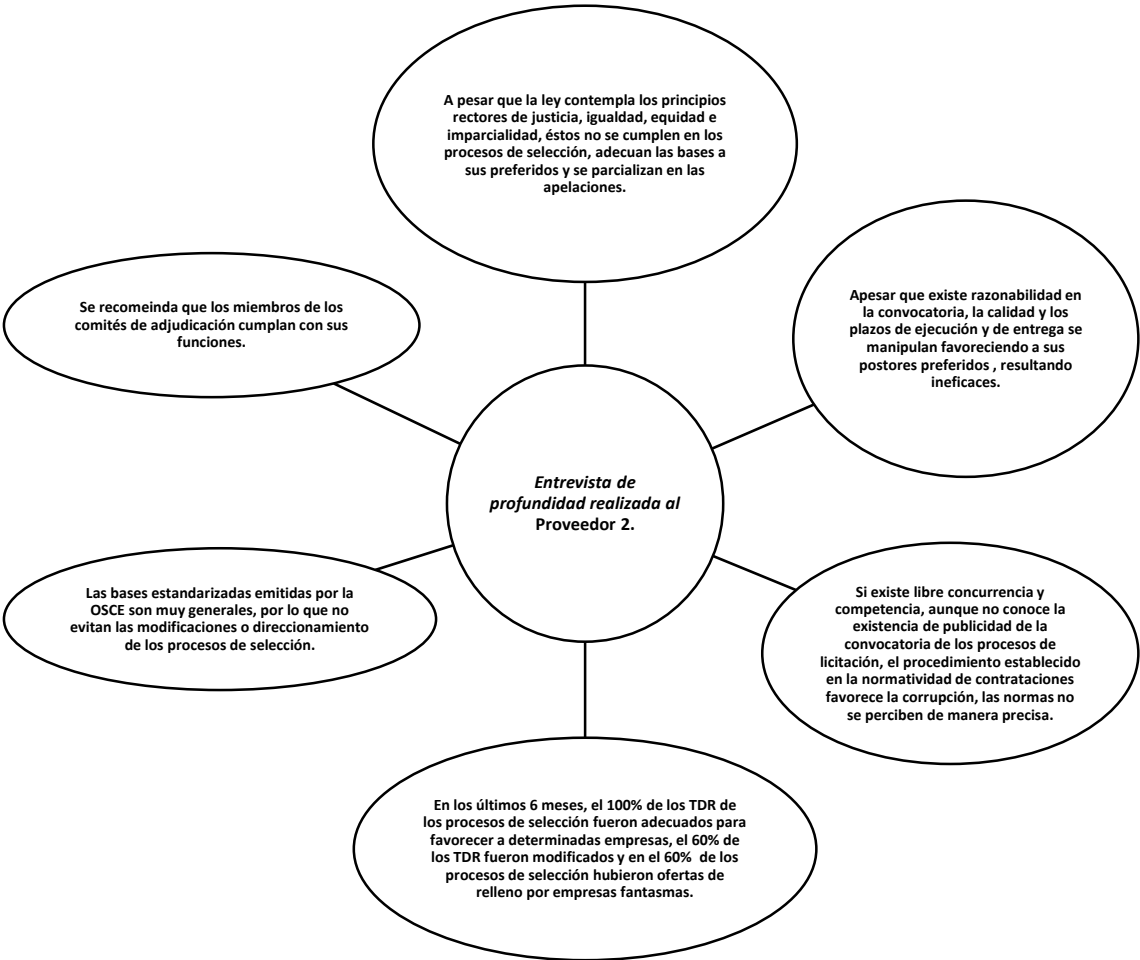


Figura 10: Respuestas del postor 3



FIGURA 11: Respuestas del postor 4



Figura 12: Respuestas del postor 5



FIGURA 13: Respuestas del postor 6



FIGURA 14: Respuestas del postor 7



FIGURA 15: Respuesta del postor 8



FIGURA 16: Respuestas del postor 9



FIGURA 17: Respuestas del postor 10



FIGURA 18: Respuestas del postor 11



FIGURA 19: Respuestas del postor 12

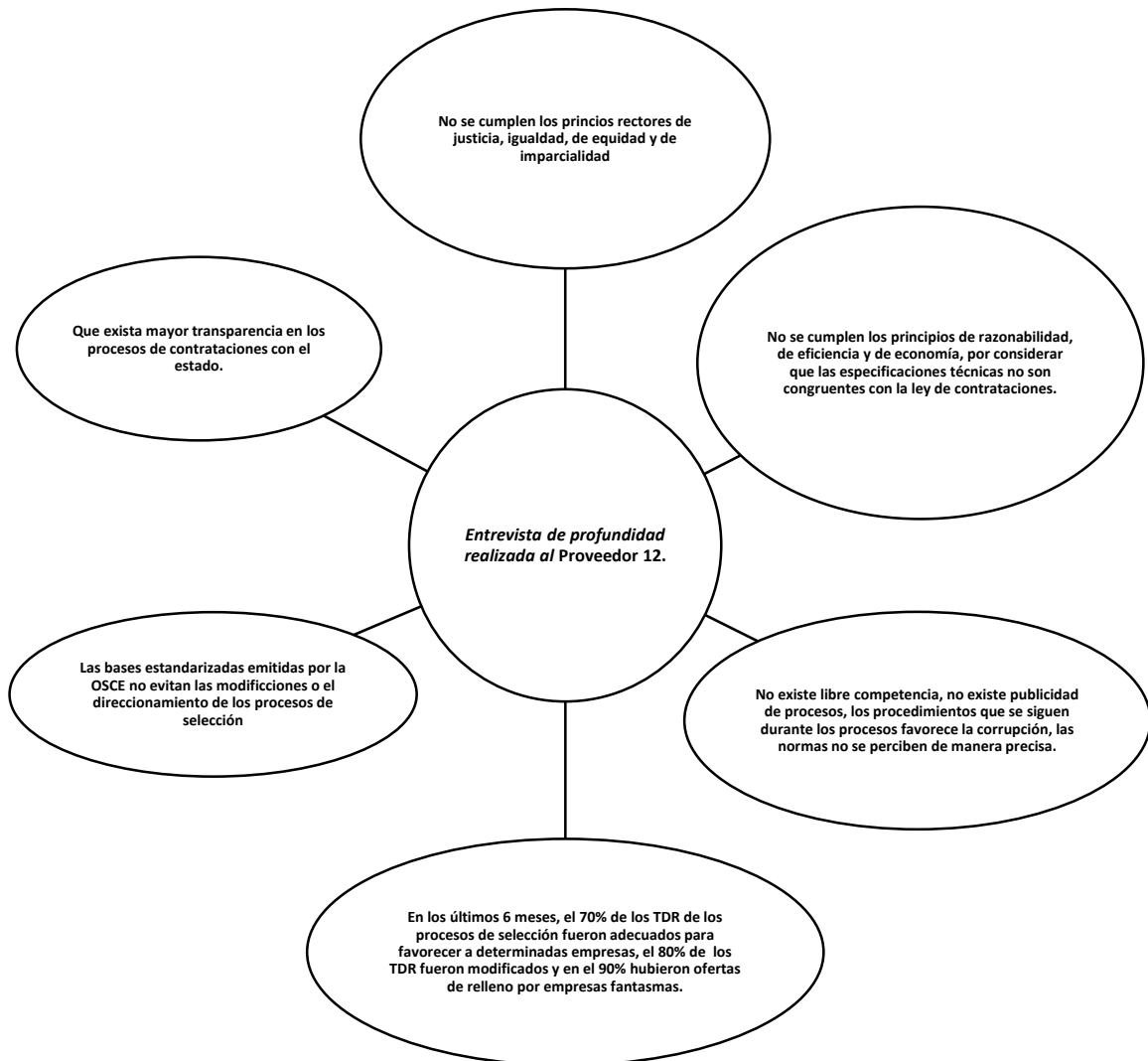


FIGURA 20: Respuestas del postor 13

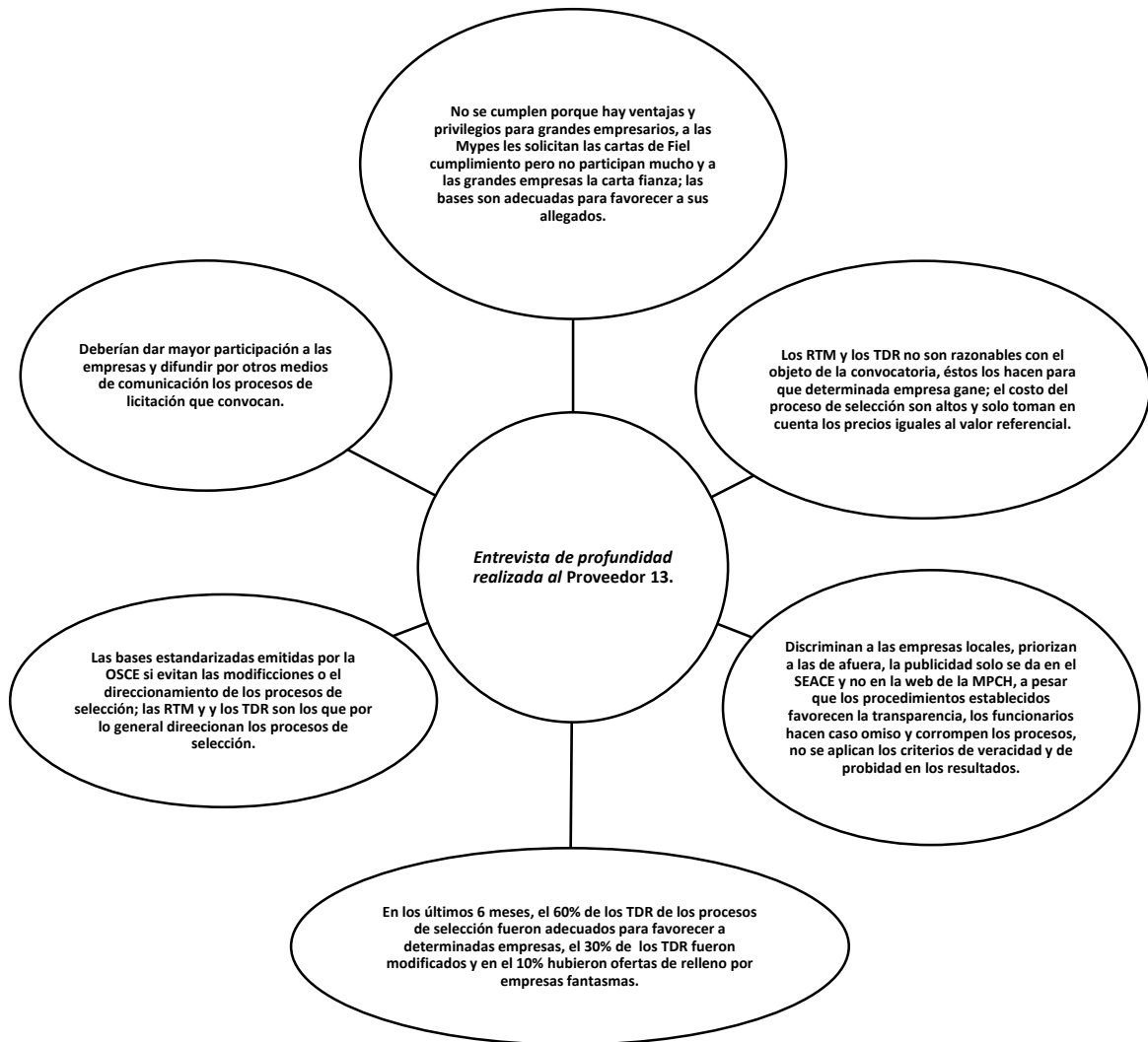


FIGURA 21: Respuestas del postor 14



FIGURA 22: Respuestas del postor 15

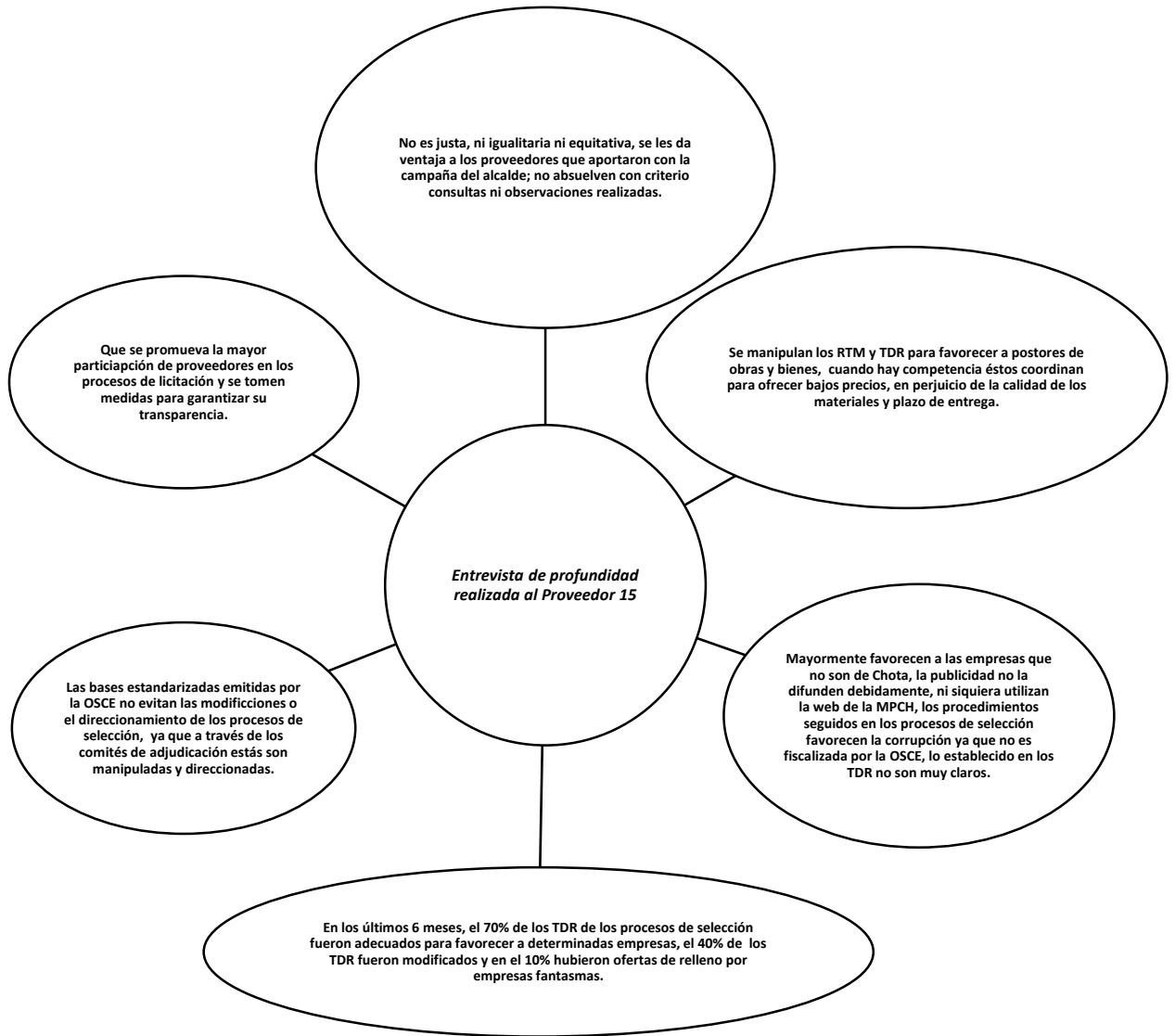


FIGURA 23: Respuestas del postor 16



FIGURA 24: Respuestas del postor 17



INOBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE TRATO JUSTO E IGUALITARIO, EQUIDAD E IMPARCIALIDAD.

Si bien las contrataciones públicas convocadas a través de la Municipalidad Provincial de Chota para adquirir bienes, servicios y obras permiten la participación de cualquier postor, éstas no cumplen los principios rectores de justicia, igualdad, de equidad y de imparcialidad. Los proveedores argumentan que por lo general, los comités de selección hacen ganar a proveedores cercanos a la gestión del Alcalde, por lo que no tratan por igual a todos los postores.

La adecuación de las bases administrativas con requerimientos técnicos, las hacen coincidir con los perfiles de sus allegados que mayoritariamente son medianos y grandes empresarios; pese a que las Mypes les solicitan solamente cartas de Fiel cumplimiento, poco participan, además la política es quedarse con la propuesta de presupuesto igual al valor referencial descalificando a la propuesta más baja, aduciendo el comité de selección que no alcanzan el puntaje técnico, otras no son evaluadas porque supuestamente no se acreditaron de acuerdo a ley.

Por otro lado, algunas empresas allegadas a la autoridad municipal recién constituidas se consorcian para ganar, sin contar con el capital requerido o presentan certificado de incapacidad para ganar la buena pro; finalmente los comités de selección se parcializan en las consultas y observaciones que presentan los postores que no estuvieron de acuerdo con los resultados de otorgamiento de la buena Pro, resolviéndolas sin criterio técnico e interpretando la norma de acuerdo a sus intereses, ocasionando la disminución de postores.

INOBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE RAZONABILIDAD, EFICIENCIA Y ECONOMÍA.

Durante los procesos de selección convocados por la Municipalidad Provincial de Chota no se cumplen los principios rectores de Razonabilidad, Eficiencia y Economía, ya que no existe coherencia entre los Requerimientos Técnicos Mínimos (RTM) y los Términos de Referencia (TDR) con la naturaleza de los procesos de contrataciones de bienes, servicios y obras, con el claro propósito de favorecer a postores allegados a la autoridad municipal.

No hay eficiencia en los precios, en algunos casos como bienes las vallas son altas o costosas, favoreciendo a sus preferidos, perjudicando los materiales y la calidad del producto o prestación del servicio; los plazos de ejecución y de entrega de los bienes y obras se manipulan favoreciendo a sus postores preferidos, resultando en ineficaces.

En el caso de obras, los RTM y los TDR son muy rigurosos y específicos, como profesionales con perfiles muy difíciles de conseguir, y luego son flexibles con la calidad y plazo de entrega.

- Los proveedores sugieren tratamientos diferenciados por tipo de proceso (obras, servicios y bienes), para disminuir el direccionamiento de procesos de selección, lograr la eficiencia y abaratar costos.

Los proveedores manifiestan que esta situación origina que por lo general no se presenten a los procesos de selección convocados por la MPCH.

INOBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LIBRE CONCURRENCIA Y COMPETENCIA, PUBLICIDAD, TRANSPARENCIA Y MORALIDAD.

Durante los procesos de selección convocados por la Municipalidad Provincial de Chota no se cumplen los principios rectores de Publicidad, Transparencia y Moralidad, y sí se cumplen los principios rectores de Libre Concurrencia y Competencia cuando se realiza la convocatoria y recepción de expedientes en los procesos de contrataciones de bienes, servicios y obras debido al direccionamiento que existe en los referidos procesos.

La poca e insuficiente publicidad de las convocatorias de los procesos de selección solo se publican en el SEACE v. 3.0 y rara vez en la plataforma web de la MPCH; el procedimiento establecido en la normatividad de contrataciones no se percibe de manera precisa, no es tangible y no se respeta, por lo que favorece la corrupción, ya que a pesar que la normatividad favorece la transparencia, los procesos no son honestos, falta la participación fiscalizadora de la OSCE.

No hay honestidad en cuanto a las calificaciones porque no son realizadas ni sustentadas ante los postores; los TDR limitan la participación de postores siendo pocos los que participan.

Lejos de incentivar a las empresas de Chota las discriminan, priorizan a las de afuera; los funcionarios de los comités de selección hacen caso omiso a los procedimientos y corrompen los procesos para favorecer a

un postor allegado a la autoridad edil; no se aplican los criterios de veracidad y de probidad en los resultados.

Los proveedores manifiestan que esta situación origina que no crean en la transparencia de los procesos de contrataciones con la MPCH, por lo que se limitan de participar.

4.1.2 Análisis cuantitativo de datos

TABLA 3: Montos ejecutados de Obras, Servicios y Consultoría de obras a través de licitaciones públicas. Municipalidad Provincial de Chota. Octubre – Diciembre del 2014

Concepto de la contratación	Monto ejecutado en s/.	Porcentaje
Obras	6,088,923.14	91,77%
Servicios	447,966.00	6,75%
Consultoría de obra	98,044.21	1,48%
	6,634,933.35	

TABLA 4: Montos ejecutados de Obras, Servicios y Consultoría de obras a través de licitaciones públicas. Municipalidad Provincial de Chota. 2015

Concepto de la contratación	S/.	Porcentaje
Bienes	6,116,694.26	23,52%
Obras	16,243,684.40	62,45%
Servicios	3,067,088.73	11,79%
Consultoría de obra	582,220.02	2,24%
	26,009,687.41	

TABLA 5: Montos ejecutados de Obras, Servicios y Consultorías de obras a través de licitaciones públicas. Municipalidad Provincial de Chota. Enero – Septiembre del 2016

Concepto de la contratación	S/.	Porcentaje
Bienes	1,207,699.62	18,11%
Obras	3,707,869.29	55,62%
Servicios	1,241,505.24	18,62%
Consultoría de obra	509,752.14	7,65%
	6,666,826.29	

Nota. Los procesos de selección del año 2014, son los que han sido publicados en la versión 3.00 del SEACE de octubre a diciembre 2014, ya que los de enero-setiembre 2014, se han publicado en la versión 2.00 a la cual no se ha tenido acceso por la no migración en su totalidad de los procesos de selección, referente al año 2016, la información ha sido recogida hasta el mes de setiembre 2016.

Se encontró que de octubre a diciembre del 2014 el mayor presupuesto correspondió a Obras (91,77%), durante el 2015 bajó a 62,45%, apareciendo Bienes con 23,52%, de enero a setiembre del 2016 obras representó el 55,62% del monto ejecutado por licitación pública y Servicios subió 18,62%.

TABLA 6: Montos ejecutados de Bienes, Obras, Servicios y Consultorías de obras a través de licitaciones públicas. Municipalidad Provincial de Chota. Octubre del 2014 a Setiembre del 2016

Concepto de contrato	Oct - Dic. 2014	2015	Enero - Setiembre 2016	Promedio Trimestral
- Bienes	-	6'116,694.26	1'207,699.62	1'046,341.98
- Obras	6'088,923.14	16'243,684.40	3'707,869.29	3'255,059.60
- Servicios	447,966.00	3'067,088.73	1'241,505.24	594,569.99
- Consultoría de obras	98,044.21	582,220.02	509,752.14	148,752.05
Total	6'634,933.35	26'009,687.41	6'666,826.29	5'044,723.62

Se encontró que la Municipalidad Provincial de Chota ha ejecutado desde enero del 2015 hasta setiembre del 2016 en contrataciones públicas de Bienes un promedio trimestral de 1 millón 46 mil 341.98 soles; desde octubre del 2014 hasta setiembre del 2016 en Obras ejecutó un promedio trimestral de 3 millones 255 mil 59.60 soles, en Servicios un promedio trimestral de 594 mil 569.99 soles y en Consultoría de obras ejecutó un promedio trimestral de 148 mil 752.05 soles.

En general desde octubre del 2014 hasta setiembre del 2016, la Municipalidad Provincial de Chota ejecutó en contrataciones públicas mediante procedimientos de selección un promedio trimestral de 5 millones 044 mil 723.62 soles, siendo mayor el gasto en obras.

TABLA 7: Número de postores que se presentaron por Rubro del proceso de selección. 2015

Rubro del proceso de selección	1 postor	2 postores	3 postores	Total
<u>Bienes</u>				
ADP	3	-	-	3
ADS	5	9	7	21
AMC	6	5	3	14
Proced. Especiales	1	1	2	4
<u>Servicios</u>				
ADP	11	1	-	12
ADS	2	2	-	4
AMC	-	2	-	2
<u>Consultoría de obras</u>				
ADS	4	1	-	5
AMC	3	-	-	3
<u>Obras</u>				
LP	..1	-	1	2
ADP	1	-	-	1
ADS	3	-	-	3
AMC	3	-	1	4
Total	43	21	14	78

TABLA 8: Número de postores que se presentaron por Rubro del proceso de selección. Enero – Setiembre del 2016

Rubro del proceso de selección	1 postor	2 postores	3 postores	Total
<u>Bienes</u>				
A.S	-	-	1	1
S.I.E	-	-	3	3
Proced. Espec.	-	-	1	1
<u>Servicios</u>				
A.S	3	2	1	6
Comparación de precios	-	-	1	1
<u>Obras</u>				
A.S	5	1	4	10
<u>Consultoría de obras</u>				
A.S	2	-	-	2
Total	10	3	11	24

Puede observarse que el número de postores ha disminuido hasta setiembre del 2016, en comparación con lo observado en el año 2015.

Durante el año 2015, hasta en 14 procesos de selección pública se presentaron 3 postores, y en 21 se presentaron hasta 2 postores; siendo más frecuentes los procesos de adjudicación ADS de Bienes, seguidos de AMC; así como los procesos ADP de Servicios.

Mientras que hasta setiembre del 2016, solo hubo 11 procesos de selección pública donde se presentaron 3 postores, y solo 3 procesos donde se presentaron 2 postores, siendo más frecuente las contrataciones A.S de Obras.

4.2 Discusión de Resultados.

Las exigencias establecidas en los Requerimientos técnicos mínimos o Términos de referencia contenidas en las bases administrativas son desproporcionadas con el objeto de la convocatoria, transgrediendo lo establecido con los principios rectores de la Ley de Contrataciones del Estado.

Conseguir la Transparencia de un sistema de contrataciones, a través de la publicación de los procesos de selección que convoca Municipalidad Provincial de Chota, permitirá a la población tener acceso a los resultados de las diferentes convocatorias realizadas, de esta manera los pobladores visualizará si sus prioridades han sido atendidas con eficiencia y eficacia.

El funcionario y/o servidor público muchas veces contrata proveedores que les garantice el pago de un soborno y dádivas, a fin de otorgarles la buena pro; faltando a su ética profesional. Con sus actuaciones se vulnera seriamente los derechos de los participantes que buscan una competencia sana y accesible lo que constituye la esencia de las contrataciones públicas.

Entre las principales razones que manifiestan los postores para no participar de los procesos de selección que convoca la MPCH son:

- Los comités de selección hacen ganar a proveedores cercanos a la gestión del Alcalde, a través de la adecuación de las bases del concurso con requerimientos técnicos muy específicos, haciéndolos coincidir con los perfiles de sus allegados; sin evaluar el resto de propuestas aunque cumplan los requisitos de ley.
- No hay eficiencia en los precios, las vallas son altas o costosas, la calidad y los plazos de ejecución de obras, servicios y entrega de los bienes se manipulan favoreciendo a sus postores preferidos;
- No hay honestidad en cuanto a las calificaciones porque no son realizadas ni sustentadas ante los postores.

Esta percepción de corrupción percibida por los postores es respaldada por diferentes autores como Avilés (2007), quien sostiene que, “la percepción de los actos de corrupción en perjuicio del Estado Peruano se direcciona entre otras actividades, a las Adquisiciones y Contrataciones del Estado, siendo de conocimiento popular que en la Administración Pública existen muchas denuncias al respecto” (p.13).

Según Avilés (2007), “a diario conocemos de actos ligados a sobre valoración de las Adquisiciones y/o Servicios que contratan las entidades

públicas, sobre denuncias de coimas, sobre procesos logísticos direccionados a favorecer a un postor, sobre monopolios” (p.13), y a su vez las “concertaciones entre proveedores y más actividades que hacen presumir que hay limitaciones en la actual Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento” (Avilés, 2007, p.13).

Por su parte, Avilés (2007), señala que, “la falta de confianza y de credibilidad en la transparencia de los procesos de adquisiciones y contrataciones estatales, ha seguido siendo uno de los problemas centrales de la gestión pública” (p.13).

Avilés (2007), puntualiza que “ello ha generado hechos que han conducido a una percepción social negativa sobre el Estado y el funcionamiento de sus instituciones” (p.13). y que “esa crisis de confianza tiene dos dimensiones: la que se origina en el cumplimiento ilícito de la función pública, y la que se origina en la ineficiencia en la utilización de los recursos de la sociedad” (Avilés, 2007, p.13).

- En el año 2014 se convocó a la ADP 005-2014-MPCH/CEP, quedando desierta, luego se volvió a convocar una AMC N° 026-2014-MPCH/CEP, derivada de la primera adjudicación directa pública, en la adjudicación de menor cuantía se modifican los RTM del personal propuesto agregando más requisitos innecesarios e incongruentes, debiendo de haberse convocado nuevamente con las mismas bases primigenias, en este proceso solo se presentó un solo postor. Inobservando de esta manera los principios de Moralidad, Libre Concurrencia y Competencia, Imparcialidad, Razonabilidad, Eficiencia, Transparencia, Economía, Trato justo e igualitario y Equidad.

- Los Requerimientos Técnicos Mínimos del personal propuesto en ejecuciones de obras iguales o similares difiere una de la otra por ejemplo en el Mejoramiento y Rehabilitaciones de caminos vecinales, como la ADS 015-2015-MPCH/CE con un valor referencial de S/. 665,216.86, solicitan un

residente de obra con experiencia no menos de 04 años como residente, supervisor y/o inspector de obras iguales o similares y para la ADS 016-2015-MPCH/CE por un valor referencial de S/. 540,357.06, se solicita un residente de obra con una experiencia de 08 años como residente, supervisor y/o inspector de obras iguales o similares.

En la ADP 003-2015-MPCH/CE, solicitan un ingeniero residente con 4 años de experiencia como residente y/o supervisor y/o inspector y/o jefe de supervisión en la ejecución de obras similares, resultando incoherente por la envergadura del proyecto además de ser restrictivo y transgrede los Principios de Razonabilidad, Equidad y Libre Concurrencia y Competencia,

- Referente a los perfiles del personal propuesto por ejemplo para la elaboración de un PIP, relacionado a Mejoramiento y Ampliación de servicios de agua potable y saneamiento básico rural en algunas comunidades de chota, los años de experiencia difieren uno de otro por ejemplo para el especialista en medio ambiente (ADS 045-2015 A.S. 008-2016) solicitan 10 años de experiencia mientras que para la que tiene un mayor valor referencial solicitan cinco años.

Las capacitaciones en especialista de estructuras solicitan capacitación en programas computacionales, mientras que en otro solicitan solamente capacitación en SAP 2000, y si el postor presentará una capacitación diferente al SAP 2000, el comité de selección no lo admitiría, transgrediendo los principios de razonabilidad y proporcionalidad, debiendo ser objetivos y congruentes con el objeto de la contratación.

- Relacionado al jefe de supervisión en un adjudicación de menor cuantía y en una adjudicación directa selectiva los RTM respecto a la capacitación del personal propuesto es lo mismo; por ser la Adjudicación de Menor Cuantía, un proceso de selección más sencillo dentro del régimen de contrataciones y adquisiciones del Estado.

En él se reducen los trámites y por ende las formalidades son menores por lo que no justifica que en procesos de selección diferentes pidan certificados en Diplomado en administración de proyectos no menor a 700

horas lectivas, diplomado en Residencia y Supervisión de obras, diplomado en Gestión Pública con mención en Gestión Estratégica de Contrataciones del Estado.

En los factores de evaluación se le da puntaje a las capacitaciones, menores a 700 horas, pese a que en los RTM, dice que no podrá ser menor a 700 horas (AMC 020-2015-MPCH/CPE y ADS 041-2015-MPCH/CEP), debiendo calificarse aquello que supere o mejore el requerimiento mínimo siempre que no desnaturalice el requerimiento efectuado.

- En la ejecución de obras se nota mayor manipulación de los RTM, tal como sucede en los proceso de selección ADS 039-2015-MPCH/CEP y la AMC 027-2015-MPCH/CEP, Mejoramientos de locales Multiusos, en las cuales solicitan ingeniero residente con 04 años y 08 años respectivamente como ingeniero residente y/o supervisor y/o jefe de supervisor y/o inspector de obras, además solicitan que tenga capacitación en la ley de contrataciones del estado, aplicado a obras Ley 29873 (obras por impuestos) y su reglamento con una duración de 70 horas lectivas, criterios que carecen de congruencia y razonabilidad.

Lo que se solicita no tiene nada que ver con las funciones que va a desempeñar el residente, porque no va aplicar conocimiento alguno con la Ley 29873, en la ejecución de obras en Mejoramiento de Locales Multiusos, de haber existido pluralidad de postores se hubieran presentado más de tres pero solo se ha presentado uno, quedando desierto solo el proceso de selección AMC 027-2015-MPCH/CEP.

- La mayoría de procesos de selección referente al personal propuesto, carecen de razonabilidad acordes con sus funciones, ya que no se realiza una indagación de mercado riguroso donde realmente se verifique si existe pluralidad de profesionales que puedan cumplir las exigencias que se pide en los RTM, y haya una libre concurrencia de postores en los diferentes procesos de selección.

- Relacionado a las convocatorias de bienes, se nota en el Resumen Ejecutivo que hay pluralidad de postores, pero al momento de realizarse la evaluación solo se presenta uno de ellos, en el año 2015 los procesos donde se ha notado más de dos postores son por subasta inversa presencial, porque para realizar la puja y otorgar la buena pro, necesariamente deben haber dos postores.

- Tal como se muestra en la A.S 08-2016-MPCH/CS convocan a una persona natural o jurídica para que realice un perfil de inversión pública en agua y saneamiento en los términos de referencia solicitan que el jefe de proyecto debe ser ingeniero civil con no menos de un (01) año como **Gerente del sector Público** y con no menos de 01 año como evaluador en proyectos de inversión pública, resultando incongruente e irracional pedir que tenga experiencia como Gerente Público.

Para elaborar un perfil de inversión que no tiene nada que ver con el trabajo que van a realizar, según el cuadro de cotizaciones del Resumen Ejecutivo hay proveedores que cumplen lo solicitado en los TDR, pero no se presentan para el procedimiento de selección y se presentan otros que no cumplen lo que se solicita en las bases y el proceso se queda Desierto.

- En la A.S 009-2016-MPCH/CS, se solicita que el ingeniero residente de obra tenga capacitación, **elaboración de expedientes técnicos** y valorizaciones y liquidaciones de obras públicas, lo cual resulta incongruente, porque las funciones de residente van a estar directamente involucradas en la ejecución de la obra y no en la elaboración de expedientes técnicos, careciendo este requisito de razonabilidad, además de limitar la Libre Concurrencia y Competencia, de los postores.

- Si bien es cierto en el Reglamento de la actual ley de contrataciones N° 30225, en su artículo 154° menciona que el residente de obra debe tener no menos de dos años de experiencia en la especialidad en función de su naturaleza, envergadura y complejidad de obra.

No se ha establecido **rangos intermedios y máximos de experiencia del personal propuesto, según la complejidad del objeto de la convocatoria**

tanto en la Adjudicaciones simplificadas o Licitaciones públicas, a fin de que el área usuaria no direcciona los Requerimientos técnicos a favor de un postor, debiendo asegurar la calidad técnica y reducir al mínimo la necesidad de reformular el requerimiento ya sea por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de contratación.

- En la A.S. N° 11-2016-MPCH/CS se solicita que el postor tenga un monto facturado acumulado en obras en general equivalente a tres veces el valor referencial en la ejecución de obras en general durante un periodo de cinco 05 años a la fecha de la presentación de ofertas correspondiente a un máximo de cinco contrataciones, según las bases estandarizadas del Osce dice lo siguiente:

solo se puede exigir a través de la acreditación de un determinado monto facturado acumulado durante un periodo de diez (10) años a la fecha de presentación de ofertas, por un monto máximo acumulado de hasta tres (3) veces el valor referencial de la contratación o ítem en el caso de obras en general y de hasta una (1) vez el valor referencial en el caso de obras similares. Como se puede notar pese a que hay bases estandarizadas y la Osce te coloca parámetros para que el área usuaria respete lo que dice la ley, siguen manipulando los términos del procedimiento de selección.

A opinión de la autora las bases estandarizadas no siempre significa que las personas encargadas de intervenir en el procedimiento de selección van a respetar lo que dice la norma, deberían establecer rangos intermedios y máximos de experiencia para el personal propuesto dependiendo la complejidad del objeto de la convocatoria, tanto en Adjudicaciones simplificadas o Licitaciones públicas, a fin de que el área usuaria no direcciona los Requerimientos técnicos a favor de un postor, ya que la manipulación se nota mayormente en el personal propuesto.

El Organismo Supervisor de las contrataciones (OSCE) debería tener un Observatorio que no solo sea una herramienta estadística y de difusión de los procedimientos de selección convocados por las entidades del sector público, sino que fomente la capacitación gratuita y participación activa de

los proveedores en las compras públicas y con mayor atención a las Mypes, ya que estas no participan mucho en los procedimientos de selección convocados, pese a que la normatividad le da facilidades de participación en compras públicas.

Este observatorio debe reforzar con el asesoramiento permanente y las buenas prácticas de los procedimientos de selección a los funcionarios públicos inmersos dentro de contratación pública, además debería realizar un seguimiento y monitoreo constante de las convocatorias con la finalidad de ver si hay pluralidad de postores y si hubiera uno o dos postores revisar el procedimiento de selección por si hay omisiones o errores y alertar y/o sugerir cambios de ser el caso a la entidad convocante.

Lo que se buscaría con esta acción es prevenir y corregir posibles irregularidades que se pudiera dar en algún procedimiento de selección y se actué en estricto cumplimiento a los principios que rigen las contrataciones públicas.

En la actualidad la mayoría de procedimientos de selección no son publicados en las web de entidades públicas, solo se ve en la página del Organismo supervisor de las contrataciones del Estado (SEACE), limitando con esto la participación de los proveedores interesados en alguna compra pública, su manejo un poco engorroso porque se tiene que cargar varias pestañas y/o campos obligatorios, en cambio sí un proveedor visita la web de una determinada entidad es más rápido visualizar las convocatorias publicadas.

La fiscalización del cumplimiento de la difusión de los procedimientos de selección, también debería estar a cargo del observatorio del Organismo Supervisor de las Contrataciones.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

- a) La inobservancia de los principios rectores de las Contrataciones Públicas de Trato justo e igualitario, de equidad, de imparcialidad, de Razonabilidad, Eficiencia, Economía, Publicidad, Transparencia y Moralidad se relaciona con la restringida concurrencia de los Postores en los Procesos de Selección convocadas por la Municipalidad Provincial de Chota.
- b) Las exigencias establecidas en los Requerimientos técnicos mínimos o Términos de referencias contenidas en las bases administrativas son desproporcionados con lo establecido en los principios rectores y con el objeto de la contratación.
- c) Entre las principales razones que manifiestan los postores para no participar de los procesos de selección que convoca la MPCH son: los comités de selección hacen ganar a proveedores cercanos a la gestión del Alcalde, a través de la adecuación de las bases administrativas en los requerimientos técnicos coinciden con los perfiles de sus allegados; sin evaluar el resto de propuestas aunque hayan sido admitidas.
No hay eficiencia en los precios, las vallas son altas o costosas, perjudicando la entrega de los materiales y la calidad del producto o la deficiente prestación del servicio; los plazos de ejecución y de entrega de los bienes y obras se manipulan favoreciendo a sus postores preferidos. No hay honestidad en cuanto a las calificaciones porque no son realizadas ni sustentadas ante los postores.
Finalmente se parcializan en las apelaciones, consultas y observaciones que presentan los postores que no estuvieron de acuerdo con los resultados de otorgamiento de la Buena Pro, resolviéndolas sin criterio técnico y al margen de las normas legales.

Recomendaciones

Al señor Alcalde de la Municipalidad de Chota:

- a) Tomar las medidas preventivas necesarias que garanticen que los funcionarios que conformen los Comités de Selección de las contrataciones públicas cumplan con los principios rectores establecidos en la Ley de contrataciones con el estado y su Reglamento, bajo responsabilidad, como capacitar a los potenciales miembros de estos comités en los procedimientos de selección con la finalidad de cumplir con los principios rectores, grabar las sesiones de los comités de selección y velar para que ningún miembro tenga intereses económicos directos o indirectos, o grado de parentesco con los postores hasta segundo de afinidad o cuarto de consanguinidad.
- b) Dar mayor publicidad a las convocatorias de contrataciones públicas.
- c) Que se cree una oficina municipal autónoma e independiente del comité de selección, que trabaje en coordinación con la OSCE a fin de revisar y verificar las apelaciones que presentan los postores y son resueltas por el titular de la entidad en estricto cumplimiento de la norma.

Al jefe de la OSCE:

- a) Realizar visitas inopinadas a través de la Dirección de Supervisión y Monitoreo, sobre la labor que realizan los comités de selección de contrataciones públicas de la Municipalidad Provincial de Chota, e informar y alertar al Titular de la Entidad de ser el caso.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Bibliografía

- Arce, M. (26 de Noviembre de 2010). *El Estado: Rol y Funciones*. Obtenido de El Perú Construye: <http://elperuconstruye.blogspot.pe/2010/11/el-estado-rol-y-funciones.html>
- Avilés, L. (2007). *Corrupción en la Adquisición y Contratación del estado Peruano*. Obtenido de <http://www.gestiopolis.com/corrupcion-en-la-adquisicion-y-contratacion-del-estado-peruano/>
- AYALA. (23 de 12 de 2012). *Delitos Contra el Patrimonio, Hurto Simple, Agravado, Apropiación Ilicita, Abigeato, Receptación, Estafa y Otras Defraudaciones*. Recuperado el 19 de 04 de 2016, de SLIDESHARE: <http://es.slideshare.net/eduardotandazo2012/pptdelitos-contra-el-patrimonio-perderecho-penaluladech-piuraayala-tandazo-eduardo>
- Banco Centrao de Reserva del Perú; Fondo Monetario Internacional. (3 de Noviembre de 2016). *Resultados Macroeconómicos*. Obtenido de ProInversión: <http://www.investinperu.pe/modulos/JER/PlantillaStandard.aspx?are=0&prf=0&jer=5651&sec=1>
- CAMPOS. (2007). *GESTION DE CONTRATACIÓN PUBLICA*.
- Caroy, M. (2010). *Análisis del Empleo de la Política de Fomento de la Pequeña Empresa a través de las Compras Estatales*. (Tesis de Pregrado). Pontifica Universiad Católica del Perú. Lima, Perú. Obtenido de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/1232>
- Cobas, E. (1997). La Corrupcion en los Procesos de Adquisiciones del Estado. En *8Th International Anti Corrupción Conference* (págs. <http://www.monografias.com/trabajos44/corrupcion-estatal/corrupcion-estatal5>). Uruguay: Internacional Anti-Corruptión Conference (IACC). Obtenido de <http://www.8iacc.org/papers/ecobas.html>

Decreto Legislativo N° 1017. (2009). *Diario Oficial El Peruano*. Lima, Perú. Obtenido de <https://mef.gob.pe/es/normativa-sp-28036/5900-decreto-legislativo-n-1017-1/file>

Decreto Legislativo N° 1017. (2008). *Diario Oficial El Peruano*. Lima, Perú. Obtenido de <https://mef.gob.pe/es/normativa-sp-28036/5900-decreto-legislativo-n-1017-1/file>

DIEZ. (2012). *ESTRUCTURA DE REDES DE CORRUPCION EN LOS PROCESOS DE SELECCION DE OBRAS PUBLICAS EN EL SECTOR TRANSPORTES Y COMUNICACIONES ENTRE LOS AÑOS 2005 Y 2010*. LIMA.

DROMI. (2006). *LICITACION PUBLICA*.

Effio, A., & Pajuelo, A. (2011). *Principios Rectores de la Contratación Pública*. OSCE Educa. Obtenido de http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap2_m1_a.pdf

El Comercio. (07 de Julio de 2015). Gráfico del Día: Evolución del PBI en últimos 10 años. *El Comercio*. Obtenido de http://elcomercio.pe/economia/peru/grafico-dia-evolucion-pbi-ultimos-10-anos-noticia-1824129?ref=flujo_tags_17964&ft=nota_199&e=titulo

GORBANEFF, CABARCAS. (2009). *LOS PROCESOS DE SELECCION*.

Hernández Sampier, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, Pilar. (2014). *Metodología de la Investigación* (Sexta Edición ed.). Santa Fe, México D.F., México: McGraw Hill. Recuperado el 7 de Diciembre de 2017, de <https://josedominguezblog.files.wordpress.com/2015/06/metodologia-de-la-investigacion-hernandez-sampieri.pdf>

Hernández, R., & Mendoza, C. (2008, noviembre). El matrimonio cuantitativo-cualitativo: el paradigma mixto. *Documento presentado en el 6to Congreso de Investigación en Sexología*. Villahermosa - Tabasco, México.

- INTERNATIONAL, T. (2005). *Contrataciones Públicas en América: Instituciones prácticas y riesgos de corrupción*. Recuperado el 29 de 03 de 2016, de [http://www.osce.gob.pe/boletin institucional/informe%20regional_contrataciones_sp\[1\].pdf](http://www.osce.gob.pe/boletin institucional/informe%20regional_contrataciones_sp[1].pdf)
- Ley N° 27815. (2002). *Dairio Oficial El Peruano*. Lima, Perú. Obtenido de <http://www.minedu.gob.pe/normatividad/leyes/Ley27815.php>
- Ley N° 29151. (2007). *Diario Oficial El Peruano*. Lima, Perú. Recuperado el 19 de 04 de 2016, de http://www3.vivienda.gob.pe/dnc/archivos/valuaciones/normas_interes/LEY%2029151.pdf
- NARRO. (05 de 2014). *MINISTERIO DE JUSTICIA*. Obtenido de <http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/05/V%C3%ADctor-Andr%C3%A9s-Villar-Narro>
- Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado. (2015). *Reporte de Contratación Pública 2015*. Obtenido de Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/reportes2015>
- Organismo Supervisor de las Controlaciones del Estado. (2014). *El Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación*. Lima, Perú. Obtenido de <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Publicacion/Estudios/2013/El%20direccionamiento%20en%20Obras%20de%20Asfaltado.pdf>
- OSCE. (2014). *Direccionamiento en las Obras de Asfaltado y Pavimentación*. Lima.
- Rojas, M. T., Flores, C., & Chocano, C. (2014). *Cuadro Comparativo del Decreto Legislativo N° 1017, modificado por Ley N° 29873, y la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado*. OSCE. Obtenido de http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/ley/CuadroComparativo_Ley_con_Ley%2030225-Julio-2014.pdf

Salazar, R. (2002). *Transparencia Gubernamental en las Compras Estatales*. Lima, Perú. Obtenido de http://www.osce.gob.pe/userfiles/archivos/Transparencia_Gubernamental.doc

Sánchez. (01 de 05 de 1983). *Repositorio Digital*. Recuperado el 19 de 04 de 2016, de Política de Desarrollo y Empresas Públicas: repositorio.cepal.org/handle/11362/28186

Suarez, L., & Laguado, R. (2007). *Manual de Contratación Pública Electrónica en América Latina, Bases Conceptuales, Modelo Legal, indicadores Parámetros de Interoperabilidad*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Obtenido de <http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/3550/S2007302.pdf?sequence=1>

Valdes, J. (2012). *Sobrepuestos en la Contratación Estatal*. (Tesis de Maestría). Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario. Bogotá. Colombia. Obtenido de <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/3928/52422404-2012.pdf?sequence=1>

ANEXO I

ENTREVISTA DE PROFUNDIDAD

INDICACIONES Y OBJETIVO

Las siguientes son ideas pregunta que se realizarán a los postores habituales en los procesos de selección de contrataciones del estado convocadas por la Municipalidad Provincial de Chota, la misma que será realizada con profundidad y con reserva.

La entrevista es anónima, y tiene por finalidad conocer las opiniones y percepciones de los procesos de selección para proponer mejoras de acuerdo a la normatividad vigente la Municipalidad Provincial de Chota en dichos procesos de selección para contrataciones con el estado.

CONTENIDO

1° En los procesos de selección para contrataciones de bienes, servicios y obras convocados por la Municipalidad Provincial de Chota se cumplen los principios rectores que favorezca la participación de los postores:

Justa?

.....
.....
.....

Igualitaria?

.....
.....
.....

Equitativa?

.....
.....
.....

Imparcialidad ?

.....
.....
.....

Razonabilidad?

.....
.....
.....

Eficiencia?

.....
.....
.....

Economía?

.....
.....
.....

Libre concurrencia y competencia?

.....
.....
.....

Moralidad?

.....
.....
.....

Transparencia?

.....
.....
.....

Publicidad?

.....
.....
.....

2° Las exigencias establecidas en las especificaciones técnicas o términos de referencias contenidas en las bases administrativas son congruentes con lo establecido en los principios rectores.

.....
.....
.....

3° El procedimiento establecido en la normatividad sobre contrataciones del estado de bienes, servicios y obras favorece la transparencia o la corrupción?

.....
.....
.....

4° Según su experiencia durante los últimos 06 meses, ¿Con que frecuencia estima usted que se han presentado las siguientes prácticas en las contrataciones del Estado?

- Adecuación de los términos de referencia para favorecer a una empresa (...)
- Modificación de los términos de referencia (.....)
- Presentación de ofertas de relleno por empresas ficticias (.....)

5° ¿Cómo evalúa los mecanismos de difusión de los procesos de selección por parte de la Municipalidad Provincial de Chota que permitan garantizar la mayor participación de postores?

.....
.....
.....

6° ¿Cree usted que las bases estandarizadas emitidas por la OSCE, evitan las modificaciones y/o direccionamiento de los procesos de selección?

.....
.....
.....

7° ¿Cree usted que los acuerdos y resoluciones emitidos por los funcionarios y/o responsables de las contrataciones son imparciales al momento de solucionar una apelación?

.....
.....
.....

8° ¿Qué recomendaciones haría a los procesos de selección para contrataciones con el estado convocados por la Municipalidad Provincial de Chota, con la finalidad de cumplir con los principios rectores de justicia, equidad e igualdad, de libre competencia, de proporcionalidad y de imparcialidad?

.....
.....
.....

Gracias

ANEXO II

FICHA DE DATOS CUANTITATIVOS

Rubro del proceso de selección	1 postor	2 postores	3 postores	Total
<u>Bienes</u>				
ADP				
ADS				
AMC				
Proced. Especiales				
<u>Servicios</u>				
ADP				
ADS				
AMC				
A.S				
Comparación de precios				
<u>Consultoría de obras</u>				
ADS				
AMC				
A.S				
<u>Obras</u>				
LP				
ADP				
ADS				
AMC				
A.S				
S.I.E				
Total				