

**UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA
ESCUELA DE POST GRADO
MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**



**TESIS
PRINCIPALES FACTORES QUE INCIDEN EN LA INEFICACIA
DE LA EJECUCIÓN DE LAS CONTRATACIONES CON EL
ESTADO. CASO GOBIERNO REGIONAL TACNA PERÍODO -
2012.**

**PARA OPTAR EL GRADO DE MAGISTER EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

AUTORA: Abog. MARIA ISABEL MAGALY TAPIA OREJON

TACNA – PERÚ

2014

DEDICATORIA:

A todos aquellos que ofrecen su vida, su trabajo, su tiempo y su obra a la lucha por la justicia y por su efectividad; y, especialmente, a todos aquellos que sufren por no alcanzarlas.

AGRADECIMIENTO:

Mi sincero agradecimiento a la Universidad Privada de Tacna, mi *alma mater*, por la capacitación académica y por darme la oportunidad de optar el grado académico de Magíster en Derecho.

RESUMEN

En cuanto a materiales y métodos; El presente estudio adoptó un diseño no experimental, de tipo descriptivo explicativo. Se considera no experimental; por cuanto no se manipula la variable independiente: La Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; es decir, se observa tal y como se da en su contexto natural para luego analizarla. Asimismo, el tipo de investigación es básica, porque se realiza principalmente para conocer los fundamentos de los fenómenos sin atender a aplicaciones particulares. Es descriptiva explicativa, puesto que busca medir las variables y recoger información sobre La Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento y su incidencia en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado. Caso gobierno Regional Tacna.

Las unidades de estudio están constituidas por los operadores logísticos del Gobierno Regional de Tacna, abogados de la procuraduría pública, así como expedientes de contrataciones con el Estado.

El objetivo es precisar los principales factores que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012; y la hipótesis considera que: Los principales factores que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son de tipo: legal, administrativo y contractual.

Los resultados más importantes son: los factores legales que inciden en la eficiencia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son: el incumplimiento de la finalidad pública establecida en el Art. 76 de la Constitución Política; y, el vacío Legal de la ley de Contrataciones. Los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados. El

Gobierno Regional de Tacna muestra ineptitud en la ejecución contractual; un bajo nivel de eficiencia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado; y, no cumple de la finalidad pública del estado contenida en el artículo 76 de la Constitución Política del Perú.

ABSTRACT

In materials and methods, the present study adopted a non-experimental design, descriptive and explanatory. It is considered not experimental, because the independent variable is not manipulated: The State Procurement Law and Regulations, ie, it is observed as given in its natural context and then analyze it. Also, the research is basic, because it primarily takes to learn the foundations of phenomena without regard to particular applications. Is explanatory descriptive, since it seeks to measure the variables and collect information on the State Procurement Law and Regulations and its impact on the efficiency of implementation of governmental contracting. Case Tacna Regional Government.

Units of study are constituted by logistics operators Tacna Regional Government, public prosecutor, as well as records of contracts with the State.

The aim is to clarify the main factors affecting the inefficiency of the implementation of the Contracting State in Tacna.2012 Regional Government , and considers the hypothesis : The main factors affecting the efficiency of the implementation of the Procurement under the State Government in the Regional Tacna.2012 , are : legal , administrative and contractual.

The most important results are the legal factors affecting the inefficiency of the implementation of the Contracting State in Tacna.2012 Regional Government are: breach of public order established in Article 76 of the Constitution; and the vacuum of law Legal Procurement. The procedures performed in preparations for contracts with the State are inadequate. The regional government of Tacna shows ineptitude in contract execution, as well as a low level of inefficiency in the execution of governmental contracting, and the breach of public order of the state contained in Article 76 of the Political Constitution of Peru.

ÍNDICE GENERAL

AGRADECIMIENTO
DEDICATORIA
RESUMEN
ABSTRACT
INTRODUCCIÓN

Pág.

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1.1	PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	01
1.2	FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	04
1.2.1	PROBLEMA GENERAL	04
1.2.2	PROBLEMAS ESPECÍFICOS	04
1.3	JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	05
1.4	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION	06
1.4.1	OBJETIVO GENERAL	06
1.4.2	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	06

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1	ANTECEDENTES	07
-----	--------------	----

SUBCAPÍTULO II

BASES TEÓRICO CIENTÍFICAS

LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES

Y SU REGLAMENTO

2.1.1	ASPECTOS GENERALES	09
2.2.2	CALCULO DEL VALOR REFERENCIAL	22
2.2.3	EL CONTRATO	28

2.2.3.1 FALLAS O DEFECTOS PERCIBIDOS POR EL CONTRATISTA LUEGO DE LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO	31
2.2.3.2 PRINCIPALES CONTROVERSIAS	33
2.2.4 ARTÍCULO 76 CONTRATOS Y LICITACIONES PUBLICAS DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERU DE 1993	44

SUBCAPÍTULO III

LA EFICIENCIA EN LA GESTIÓN PÚBLICA

2.3.1 GESTION PÚBLICA	57
2.3.2 PRINCIPALES DEFICIENCIAS DE LA GESTION PUBLICA	62
2.3.3 PROCESO DE MODERNIZACION DE LA GESTION PUBLICA	71
2.3.3.1 OBJETIVOS DE LA POLITICA	71
2.3.2.2 PRINCIPIOS ORIENTADORES DE LA MODERNIZACION	74
2.3.4 LA GESTION PUBLICA MODERNA	77
2.3.4.1 COMPONENTES DE LA GESTION PUBLICA	80
2.3.5 INEFICACIA EN EL SISTEMA ADMINISTRATIVO	88
2.3.6 SERVICIO CIVIL MERITOCRATICO	90
2.3.7 INEFICACIA EN LA CAPACITACION DE FUNCIONARIOS	96

SUBCAPÍTULO IV

DERECHO COMPARADO

2.4.1 CRITERIOS DE COMPRACION	100
2.4.2 ESTRATEGIAS GUBERNAMENTALES	104
2.5 DEFINICIONES BASICAS	110

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1	FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS	118
3.2	VARIABLES E INDICADORES	119
3.3	TIPO DE INVESTIGACIÓN	120
3.4	DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	120
3.5	POBLACIÓN Y MUESTRA DE ESTUDIO	120
3.6	CRITERIOS DE INCLUSION Y EXCLUSION	122
3.7	RECOLECCIÓN DE LOS DATOS	123
3.8	TÉCNICAS DE ANÁLISIS DE DATOS	123

CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

4.1	DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO DE CAMPO	124
4.2	RESULTADOS DEL TRABAJO DE CAMPO	125
4.2.1	RESULTADOS DEL CUESTIONARIO	125
4.2.2	RESULTADOS DE EXPEDIENTES DE CONTRATACIONES	137
4.2.3	RESULTADO DE LA ENTREVISTA	143
4.3	DISCUSIÓN DE RESULTADOS	145
4.4	COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS	147
4.4.1	COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS ESPECÍFICAS “a”	147
4.4.2	COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS ESPECÍFICAS “b”	148
4.4.3	COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS ESPECÍFICAS “c”	149
4.4.4	COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL	150
	CONCLUSIONES	151
	RECOMENDACIONES	153
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	157
	ANEXOS	160

ÍNDICE DE GRÁFICOS

	Pág.
Gráfico N° 01: Resultado Item 01 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	125
Gráfico N°02: Resultado Item 02 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	126
Gráfico N° 03: Resultado Item 03 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	127
Gráfico N°04: Resultado Item 04 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	128
Gráfico N°05: Resultado Item 05 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	129
Gráfico N° 06: Resultado Item 06 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	130
Gráfico N° 07: Resultado Item 07 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	131
Gráfico N° 08: Resultado Item 08 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	132
Gráfico N° 09: Resultado Item 09 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	133
Gráfico N° 10: Resultado Item 10 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	134
Gráfico N° 11: Resultado Item 11 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	135
Gráfico N°12: Resultado Item 12 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	136

ÍNDICE DE TABLAS

	Pág.
Tabla N°01: Resultado Item 01 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	125
Tabla N°02: Resultado Item 02 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	126
Tabla N°03: Resultado Item 03 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	127
Tabla N°04: Resultado Item 04 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	128
Tabla N°05: Resultado Item 05 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	129
Tabla N°06: Resultado Item 06 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	130
Tabla N°07: Resultado Item 07 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	131
Tabla N°08: Resultado Item 08 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	132
Tabla N°09: Resultado Item 09 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	133
Tabla N°10: Resultado Item 10 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	134
Tabla N°11: Resultado Item 11 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	135
Tabla N°12: Resultado Item 12 del Cuestionario aplicado a operadores logísticos	136

INTRODUCCIÓN

Actualmente los gobiernos regionales, en el Perú, están destinando importantes cuantías de sus inversiones en la ejecución de obras públicas, lo cual debería contribuir con el crecimiento y desarrollo económico de sus respectivas regiones. No sólo por el monto de las inversiones, sino también por lo que las obras representan en el crecimiento y desarrollo económico-social, pues deben estar destinados a incrementar la calidad de vida de la sociedad y a la satisfacción de sus necesidades. Son muchos los análisis que reconocen los efectos favorables de la ejecución de obras públicas sobre el crecimiento económico de una región, sin embargo, llegado a este punto, es necesario detenerse y analizar si éstas se están ejecutando con la eficiencia requerida para disminuir los desperdicios y despilfarros de los recursos públicos, los cuales constituyen un serio obstáculo para el desarrollo económico y social de las regiones.

Las cuantiosas inversiones en obras públicas por sí solas no bastan, si su ejecución no va acompañada de criterios de eficiencia y productividad que incidan en una disminución de los costos de ejecución de las mismas. La sociedad precisa de un sector público eficiente capaz de dar respuestas satisfactorias a las demandas de infraestructura, pues es un factor fundamental que contribuye a que una región sea competitiva, para ello, será preciso revisar la forma en que se gestiona, supervisa y controla la ejecución de una obra pública, de modo que se asegure que estas inversiones sean adecuadamente manejadas.

La urgencia de analizar la ineficacia en la ejecución de obras públicas, surge, por los resultados decepcionantes que los gobiernos regionales están mostrando durante este proceso, pues la eficiencia que deben mostrar se está viendo obstaculizada por aspectos de orden técnico y de gestión. Todo

esto, definitivamente repercute negativamente en la calidad del gasto en infraestructura. Es importante destacar el rol que desempeñan las infraestructuras en el desarrollo de una región, tanto en el ámbito económico como en lo social, al respecto la CEPAL ¹ señala que la adecuada disponibilidad de obras de infraestructura, así como la prestación eficiente de servicios conexos, contribuyen a que un país o región pueda desarrollar ventajas competitivas y alcanzar un mayor grado de especialización productiva; asimismo acota que las inversiones en obras de infraestructura facilitan la reducción de los costos asociados al consumo de los servicios, mejorar el acceso a los mercados de bienes e insumos, e incrementar la cobertura y calidad de los servicios provistos a la población, así como su bienestar.

Bajo este contexto y estando claro que el sector público a través de los gobiernos regionales desempeñan un papel estratégico en la economía actual, resulta importante analizar la ejecución de las contrataciones con el estado, según lo dispuesto en la Constitución Política del Perú de 1993 en el capítulo régimen tributario y presupuestal del Artículo 76 Obligatoriedad de la Contrata y Licitación Pública, en razón por la cual es que nace la inquietud del presente trabajo de Investigación denominado: "PRINCIPALES FACTORES QUE INCIDEN EN LA INEFICIENCIA DE LA EJECUCIÓN DE LAS CONTRATACIONES CON EL ESTADO. CASO GOBIERNO REGIONAL TACNA.2012"; el cual consta de cuatro capítulos, que se distribuyen de la siguiente manera.

Capítulo I, El Problema, en este capítulo se consignan la determinación y formulación del Problema, los objetivos, la justificación e importancia; así como la formulación de las hipótesis de investigación.

¹ CEPAL. Desarrollo de infraestructura y crecimiento económico: revisión conceptual.

Capítulo II, Marco Teórico, se abordan los antecedentes del Estudio, y se presentan Teorías y Conceptos de manera secuencial, temas cuyos contenidos constituyen las bases teórico científicas de nuestra Investigación.

Capítulo III, Metodología de la Investigación, se formula el diseño metodológico, especificando: el tipo y diseño de estudio, población y las técnicas en el manejo de la información; consignándose además el tiempo de duración del presente estudio.

Capítulo IV, Resultados y Discusión, comprende la descripción del trabajo de campo; la presentación, análisis e interpretación de los datos obtenidos, los mismos que nos permiten verificar las hipótesis de nuestra Investigación.

Así también en la Investigación se consideran las Conclusiones, Recomendaciones, las fuentes de información y los Anexos.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Constitución Política del Perú de 1993 en el capítulo régimen tributario y presupuestal del **Artículo 76 Obligatoriedad de la Contrata y Licitación Pública**: las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes.

Como se aprecia, la Constitución Política del Perú dispone que la contratación de bienes, servicios u obras con cargo a fondos públicos deba efectuarse, obligatoriamente, mediante los procedimientos que establezca la ley que desarrolla este precepto constitucional.

Así, la Ley de Contrataciones del Estado es la norma que desarrolla el citado precepto constitucional y, conjuntamente con su Reglamento y las demás normas de nivel reglamentario emitidas por el OSCE, establecen las reglas que las Entidades deben observar para llevar a cabo las contrataciones de bienes, servicios u obras necesarias para el cumplimiento de sus funciones, con cargo a fondos públicos¹; así como las excepciones para su aplicación y las responsabilidades que acarrea su incumplimiento.

¹ Según el artículo 15 de la Ley N° 28112, Ley Marco de la Administración Financiera del Sector Público, son fondos públicos los ingresos de naturaleza tributaria, no tributaria o por financiamiento que sirven para financiar todos los gastos del Presupuesto del Sector Público. De manera complementaria, el Anexo - Glosario de Definiciones de la Ley N° 28112, precisa que fondos públicos son los recursos financieros del Sector Público que comprende a las entidades, organismos, instituciones y empresas. Finalmente, el artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, aprobado por Decreto Supremo N° 304-2012-EF, señala que los fondos públicos se orientan a la atención de los gastos que genere el cumplimiento de sus fines, independientemente de la fuente de financiamiento de donde provengan.

De lo anterior se desprende que la función de la normativa de contrataciones del Estado es establecer el marco normativo que deben observar las Entidades en las contrataciones que realicen con cargo a fondos públicos, a efectos de garantizar el uso eficiente y transparente de dichos fondos, entre otros objetivos².

El Artículo N° 76° de la Constitución dispone expresamente que el Estado debe licitar toda obra o adquisición de suministros, así como someter a concurso público la contratación de servicios y proyectos, según la cuantía que establezca la Ley de Presupuesto³. De esa manera, la Constitución obliga al Estado a seleccionar de manera imparcial y con criterios objetivos con quién va a contratar. Se puede decir que sobre la base de estas pautas se desarrolla todo el régimen de contratación del Estado.

En suma, la Administración Pública como conjunto de organismos, órganos y personas, estatales o no estatales, que ejercen la Función Administrativa del Poder necesita valerse de diversos instrumentos o medios para el cumplimiento de sus objetivos, siendo la Contratación Pública, uno de los instrumentos que se vale la Administración Pública para el ejercicio de sus funciones, ello implica la concurrencia de diversos intereses directos e indirectos de agentes económicos, del Estado, de la Sociedad Peruana y, en diversos casos, de la Comunidad Internacional.

Por lo tanto función constitucional es determinar y, a su vez, garantizar que las contrataciones estatales se efectúen necesariamente

² Como la eficacia en las contrataciones públicas -esto es, que las Entidades obtengan los bienes, servicios u obras necesarios para el cumplimiento de sus funciones, al menor precio, con la mejor calidad y de forma oportuna- y la observancia de principios básicos que aseguren la transparencia en las transacciones, la libre concurrencia y competencia, la imparcialidad de la Entidad, y el trato justo e igualitario a los proveedores.

³ Constitución Política del Perú Artículo N° 76: Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.

mediante un procedimiento peculiar que asegure que los bienes, servicios u obras se obtengan de manera oportuna, con la mejor oferta económica y técnica, y respetando principios tales como la transparencia en las operaciones, la imparcialidad, la libre competencia y el trato justo e igualitario a los potenciales proveedores. En conclusión, su objeto es lograr el mayor grado de eficiencia en las adquisiciones o enajenaciones efectuadas por el Estado, sustentado en el activo rol de principios antes señalados para evitar la corrupción y malversación de fondos públicos.

Como sabemos en la actualidad existen diversos factores por la **cual no se cumple la finalidad pública del Estado**. Por diferentes deficiencias legales, administrativas y contractuales realizadas en las entidades públicas.

¿Cuáles son los principales factores que inciden en la ineficacia de la Ejecución de las Contrataciones con el Estado? Si tendríamos que definir la más importante, diríamos que los inadecuados procedimientos en los actos preparatorios, la ineficacia en la capacitación del personal; y el bajo porcentaje de la ejecución contractual en la ley de contrataciones son los principales factores que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado, como se puede apreciar los laudos arbitrales publicados en la página electrónica del SEACE.

Conocido es el caso del contratista a quien el Estado le debe cierto monto y que estaría dispuesto a transar por uno notoriamente menor si es que se le paga rápidamente habida cuenta de que él no vive del litigio y requiere de liquidez para cumplir con sus obligaciones y seguir trabajando. Como no se le puede pagar rápidamente va al arbitraje y no sólo gana el monto demandado sino mucho más, en costas y costos del proceso, en intereses, en gastos por mantener vigentes las fianzas y otros

diversos. Al final el Estado termina perdiendo mucho más de lo que le debía a ese contratista.

1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA

1.2.1 PROBLEMA GENERAL

¿Cuáles son los principales factores que inciden en la ineficacia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012?

1.2.2 PROBLEMAS ESPECÍFICOS

- a. ¿Cuáles son los factores legales que inciden en la ineficacia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012?
- b. ¿Cómo son los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional de Tacna?
- c. ¿Cuál es el nivel de ineficacia que alcanza la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012?

1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Esta investigación es útil para lograr que el Estado promueva el desarrollo económico y social del país, garantizando el bien común y actué prioritariamente en las áreas de salud, educación, seguridad y servicios públicos e infraestructura; previendo su funcionamiento a través de la concesión de su gestión a particulares con la debida regulación; la libre circulación de bienes y la prestación de servicios en todo el territorio y la utilización de los recursos públicos sea de la manera correcta y transparente y se transforme de la manera más rápida, en el menor tiempo posible y al menor costo, en bienes y servicios como un Estado de Derecho se propone, siendo esencial para mantener el nivel de vida de la comunidad y que el proceso sea ágil, confiable, justo y todas sus decisiones y los resultados estén a la vista de la comunidad para dar a conocer a la población que el Sistema Administrativo de las Contrataciones Publicas está cumpliendo con los fines sociales y colectivos, facilitando las inversiones requeridas por el crecimiento económico y la entrega oportuna de los bienes.

Asimismo, la relevancia teórica del trabajo de investigación estará dada por el estudio de la doctrina y derecho comparado sobre el tema, la que permitirá ampliar el enfoque sobre el tema a las autoridades de la Región de Tacna. Permitirá brindar aportes al derecho constitucional, el papel del Estado orientador y tímidamente promotor consagrado en el Artículo 76 de la Constitución de 1993 resulta insuficiente por lo tanto es necesario el proyecto de reforma del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y garantizar que las contrataciones estatales se efectúen necesariamente mediante un procedimiento peculiar que asegure que los bienes, servicios u obras se obtengan de manera oportuna, con la mejor oferta económica y técnica, y respetando principios tales como la transparencia en las operaciones, la

imparcialidad, la libre competencia y el trato justo e igualitario a los potenciales proveedores.

Finalmente, con el presente trabajo de investigación se cumplirá con uno de los requisitos del Reglamento de la ESPG de la UPT; y de esta manera alcanzar el grado de magíster con mención en derecho constitucional y cumplir de esta manera con uno de mis objetivos profesionales.

1.4 OBJETIVOS

1.4.1 OBJETIVO GENERAL

Precisar los principales factores que inciden en la ineficacia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012.

1.4.2 OBJETIVO ESPECÍFICOS

- a) Establecer los factores legales que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012.
- b) Evaluar cómo son los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional de Tacna.
- c) Precisar el nivel de ineficacia que alcanza la ejecución en las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012.

CAPÍTULO II

MARCO TEORICO

2.1 ANTECEDENTES

Se ha realizado la búsqueda en las bibliotecas especializadas respecto al tema materia de investigación, tanto en la Escuela de Postgrado como en la Facultad de Derecho de la Universidad Privada de Tacna y también la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann; así como también bibliotecas virtuales del país. Como resultado de dicha búsqueda se encontraron las siguientes investigaciones relacionadas con la problemática planteada; las cuales son:

CONSUCODE (2008), en el estudio titulado “DIAGNOSTICO DE APLICACION DE LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO EN LOS GOBIERNOS LOCALES DE PROVINCIAS”⁴, concluye lo siguiente:

Podemos sostener que, a pesar del gran esfuerzo del CONSUCODE por capacitar a los gobiernos locales a través de su Proyecto de “Transparencia en las Adquisiciones Estatales”, existe todavía un poco de desconocimiento, en el sentido de falta de profundización y análisis de la legislación sobre la materia, y otro tanto de anomia es decir, desobediencia o desacato a legislación vigente en la materia sobre las funciones que deben desarrollar y ejecutar en materia de Contrataciones y Adquisiciones, en los gobiernos locales de las zonas analizadas.

⁴ CONSUCODE (2008). Diagnostico de Aplicación de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado en los Gobiernos Locales de Provincias.

Al verificar si hay un mayor conocimiento aparte de la legislación especial, de otras normas o bases legales complementarias y/o supletorias en la ejecución de Contrataciones y Adquisiciones como Estado, un interesante 24.87% de los entrevistados contestó que sí lo sabe y que son la Constitución Política del Perú y la Ley Orgánica de Municipalidades. El 37.30%, contestó que conocían y que tienen que ver con este tema inclusive otras normas, como la Ley de Presupuesto del Sector Público (Ley N° 28427), la Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444), y la Ley N° 28267, que modificó la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, lo cual es muy bueno.

QUIJADA TACURI, VÍCTOR HUGO (2008), en el estudio titulado "Responsabilidad en el ámbito de las Contrataciones del Estado "⁵, concluye lo siguiente:

La responsabilidad adquiere características peculiares cuando el daño o perjuicio es causado por la administración pública. Aunque por regla general la administración incurre en responsabilidad por su hecho anormal, irregular o ilícito (lo que se denomina en los ordenamientos inspirados en el francés "falta de servicio"), en ciertos países (como España) o bajo ciertas hipótesis, puede incurrir en responsabilidad también por su actuar normal, sin necesidad de que haya habido ninguna irregularidad en el hecho que origina el daño. En tales casos, se le exige un grado de responsabilidad más severo que a los particulares, llegando en muchos casos a la responsabilidad objetiva, responsabilidad por daños causados sin dolo ni culpa. En ese sentido, el Estado, ya sea representado por el O.S.C.E., o la entidad, pueden generar responsabilidad civil tanto contractual como extra contractual, de igual forma los privados.

13 QUIJADA TACURI, VÍCTOR HUGO (2008), en el estudio titulado. "Responsabilidad en el ámbito de las contrataciones del Estado.

SUBCAPÍTULO II

BASES TEÓRICO CIENTÍFICAS

LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES Y SU REGLAMENTO

2.1.1 ASPECTOS GENERALES

La aprobación del Tratado de Libre Comercio (TLC) por parte de Estados Unidos ha concitado la atención nacional sobre los cambios legislativos, comerciales, laborales y tributarios en nuestra normativa interna, y los efectos que se producirán en el corto y largo plazo en el comercio nacional e internacional⁶.

Uno de estos temas, está referido a la contratación administrativa, la cual, como se conoce, estaba regulada en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26850 - Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM (29.11.2004), y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM (29.11.2004). Dichos dispositivos legales, en razón del TLC fueron modificados, a fin de facilitar la contratación pública, en ese sentido el 04 de junio del 2008 se publicó en el diario oficial El Peruano el Decreto Legislativo N° 1017, mediante el cual se aprueba la nueva Ley de Contrataciones del Estado. Cabe referir que el mencionado decreto legislativo ha sido emitido en el marco de las facultades otorgadas por el Congreso al Poder Ejecutivo con el fin de que legisle en materias

⁶ CORDOVA SCHAEFER, Jesús. "La contratación Pública en el TLC: un modelo para armar". En Gestión Pública. Revista de Actualidad y análisis especializado, Centro Peruano de Investigación y Desarrollo de Proyectos.

relacionadas con la implementación del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos.

Por otra parte, en cuanto al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ésta fue publicada el 01 de enero del 2009, y aprobada mediante el Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

Ahora bien, en la Décimo Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley de Contrataciones del Estado, se estableció que la misma entrará en vigencia a los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación de su Reglamento y del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE. Sobre esto, cabe precisar que el 14 de enero del 2009, se publicó en el diario oficial El Peruano, el Decreto Supremo 006-2009-EF, mediante el cual se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, asimismo este dispositivo establece en su artículo 2° que la publicación del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OSCE será publicado en el portal institucional del Estado Peruano (www.peru.gob.pe) y en el portal institucional del OSCE⁷.

Con esto, mediante el Comunicado N° 001-2009/PRE, Consucode anunció que tanto el Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento y el Reglamento de Organización y Funciones del OSCE entrarán en vigencia el 13 de febrero del 2009, y que el día 12 de febrero se publicará en el Portal del Estado Peruano (www.peru.gob.pe) y en el Portal Institucional del CONSUCODE (www.consucode.gob.pe) el ROF del OSCE y el Decreto Supremo que lo aprueba.

⁷ Mientras el OSCE implementa su página web, en su segunda disposición complementaria del D.S. N° 006-2009-EF entiende cumplido este mandato cuando el ROF sea publicado en el portal institucional del SEACE.

“A través del Decreto Legislativo N° 1017, se aprobó la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo N° 1017, el cual estableció las disposiciones y lineamientos que deben observar las entidades del Sector Público en los procesos de contrataciones de bienes, servicios u obras que realicen. En este mismo dispositivo se estableció a través de su Segunda Disposición Complementaria y Final que el reglamento del mismo sería aprobado por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y finanzas, siendo esto así el 1 de enero del 2009, se ha publicado en el diario oficial El Peruano, el Decreto Supremo N° 183-2008-EF, el cual aprueba el mencionado reglamento⁸.”

Este reglamento consta de seis títulos, doscientos noventa y ocho artículos, cinco disposiciones complementarias finales, ocho disposiciones complementarias transitorias y un Anexo, y entrará en vigencia cuando se cumpla con lo dispuesto en la Décimo Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que la mencionada ley entrará en vigencia a los treinta (30) días calendario contados a partir de la publicación del presente reglamento y del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, excepto la Segunda y Tercera Disposiciones Complementarias Finales, que entrarán en vigencia a partir del día siguiente de la publicación de la presente norma en el diario oficial El Peruano; es decir, que para la entrada en vigencia de la ley y el presente reglamento se tiene que esperar la publicación del Reglamento del Osce.

El reglamento establece que para el ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones, serán aplicables la contratación de bienes, servicios y obras, siempre que sean brindados por terceros y que la contraprestación

⁸ Zambrano Eliza (2009). LEY DE CONTRATACIONES Y REGLAMENTO
[en línea]<<http://blog.pucp.edu.pe/item/44229/entro-en-vigencia-la-ley-de-contrataciones-y-reglamento>>

sea pagada por la entidad con fondos públicos. Asimismo, la ley y el presente reglamento serán de aplicación supletoria a todas aquellas contrataciones de bienes, servicios u obras sujetas a regímenes especiales bajo ley específica, siempre que dicha aplicación no resulte incompatible con las normas específicas que las regulan y sirvan para cubrir un vacío o deficiencia de dichas normas.

Agrega el reglamento que las normas sobre contrataciones del Estado establecidas en la ley y el reglamento son de ámbito nacional, siendo competencia exclusiva del Ministerio de Economía y Finanzas el diseño de políticas sobre dicha materia y su regulación. Se menciona que corresponde al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE emitir directivas respecto a la aplicación de la ley y su reglamento, y aquellas que la normativa le asigne. Se menciona además que es nulo de pleno derecho cualquier disposición o acto que se emita en contravención de lo dispuesto anteriormente.

Con respecto a los funcionarios y órganos encargados de las contrataciones, el reglamento menciona que para los efectos de la aplicación de la ley y el mismo reglamento están a cargo de las contrataciones los siguientes funcionarios y dependencias de la entidad:

1. Titular de la entidad, quien es la más alta autoridad ejecutiva, en el caso de las empresas del Estado, el titular de la entidad es el gerente general o el que haga sus veces.
2. Área usuaria, que es la dependencia cuyas necesidades se pretenden ser atendidas con determinada contratación.
3. Órgano encargado de las contrataciones, es aquel órgano o unidad orgánica que realiza las gestiones del caso.
4. Comité especial, es el órgano colegiado encargado de seleccionar al proveedor que brindará los bienes, servicios u obras requeridos.

Por último, tenemos que mencionar que las entidades que requieran realizar procesos de contratación, podrán realizarlas también a través de sus órganos desconcentrados, siempre que estos cuenten con capacidad para contratar, o por medio de otros órganos funcionales con presupuesto propio y autonomía administrativa.

También, de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 del Reglamento de Ley de Contrataciones del Estado, los funcionarios y servidores del órgano encargado de las contrataciones de la Entidad que, en razón de sus funciones intervienen directamente en alguna de las fases de contratación, deberán ser profesionales y/o técnicos debidamente certificados, debiendo reunir como mínimo los siguientes requisitos:

1. Capacitación técnica en contrataciones públicas o gestión logística en general, no menor a ochenta (80) horas lectivas.
2. Experiencia laboral en general, no menor a tres (3) años
3. Experiencia laboral en materia de contrataciones públicas o en logística privada, no menor de un (1) año.

Procedimiento Administrativo en las Compras Estatales dentro del Marco Normativo de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento:

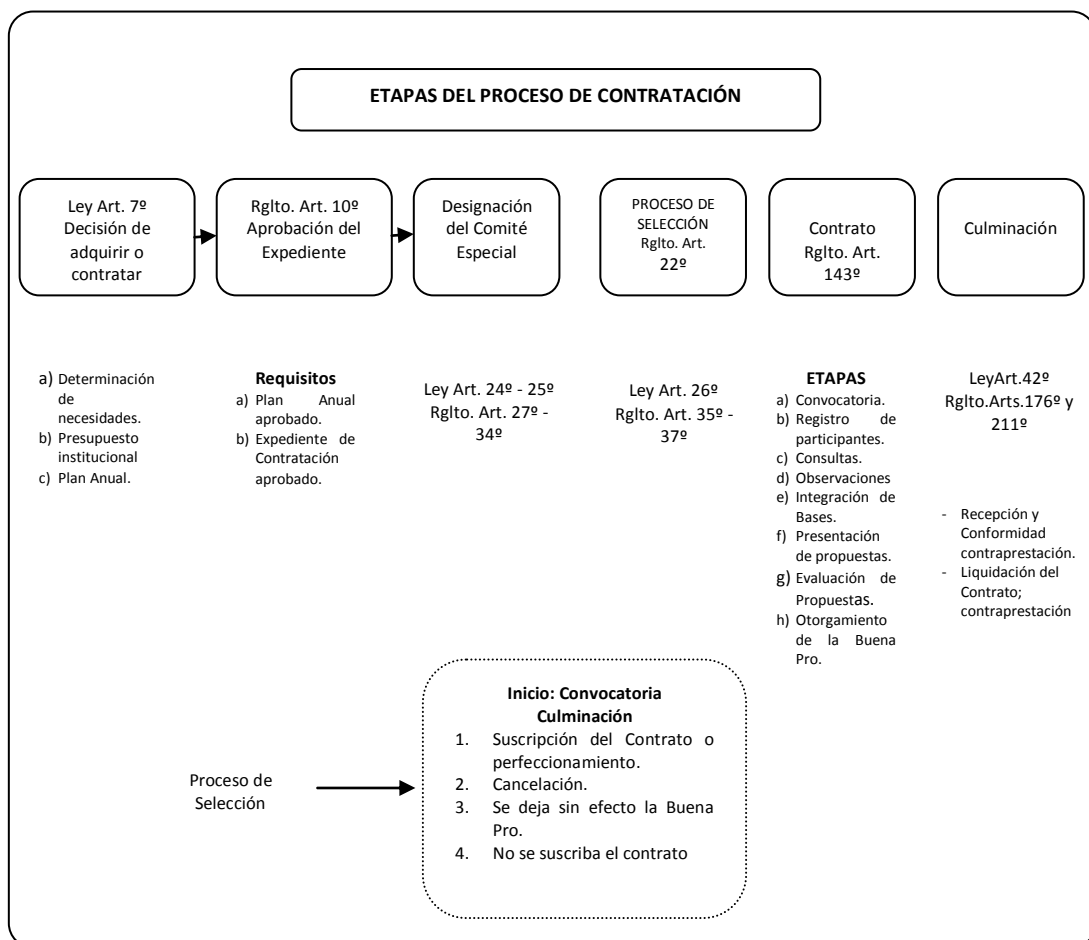


Figura N°02: Etapas del Proceso de Contratación

Estas son las Etapas de un Proceso de Selección para la contratación de un servicio, bien u obra que requiera la entidad para cumplir con la finalidad pública para con la población.

Los requerimientos serán incluidos en el cuadro de necesidades que será remitido al órgano encargado de las contrataciones para su consolidación, valores y posterior inclusión al Plan Anual de

Contrataciones sujetándolo a los montos de los créditos presupuestarios establecidos en el citado Presupuesto Institución.

Lo expuesto en los párrafos anteriores es el procedimiento que debe seguir toda Entidad para registrar su PAC en el SEACE, esto permite que los proveedores puedan prever su stock a fin de venderle al Estado, pero que sucede cuando la Entidad cambia constantemente o modifica su PAC, incluso en la practica hemos podido observar a Entidades modificar su PAC, mas de 200 veces al año, estos problemas son comunes, aun existen otro mas graves como el no publicar el PAC o recién hacerlo en el mes de agosto cuando debieron hacerlo en enero, y ya realizaron diversos procesos.

El PAC puede 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 mas de veinticinco por ciento (25%) del valor estimado y ello varíe el tipo de proceso de selección.

El titular de la Entidad tiene la obligación de evaluar semestralmente la ejecución del PAC debiendo adoptar las medidas correctivas pertinentes para alcanzar las metas, y objetivos previstos en el Plan Operativo Institucional y, de corresponder, disponer el deslinde de las responsabilidades respectivas.

El Expediente de Contratación.

Algunas veces se suscita el problema de saber cuando nace el Expediente de contratación y el mismo de acuerdo con el artículo 10 Expediente de Contratación del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado se inicia con el requerimiento del área Usuaría. Dicho

Expediente debe contener la información referida a las características técnicas de lo que se va a contratar, el mismo debe contener:

1. El estudio de las posibilidades que ofrece el mercado.
2. El Valor Referencial,
3. La disponibilidad presupuestal,
4. El tipo de proceso de selección,
5. La modalidad de selección,
6. El sistema de contratación,
7. La modalidad de contratación a utilizarse y
8. La formula de reajuste de ser el caso.

El citado artículo indica que en todos los casos en que las contrataciones estén relacionadas a la ejecución de un proyecto de inversión pública, es responsabilidad de la entidad:

Que los proyectos hayan sido declarados viables, en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública y que se tomen las previsiones necesarias para que se respeten los parámetros bajo los cuales fue declarado viable el proyecto, incluyendo costos, cronograma, diseño u otros factores que pudieran afectar la viabilidad del mismo.

En el supuesto que se trate de obras, se debe adjuntar la declaratoria de viabilidad conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública – SNIP. Mientras que en la modalidad de concurso oferta, no se requerirá el Expediente Técnico, debiéndose anexar el estudio de pre inversión y el informe técnico que sustentó la declaratoria de viabilidad, conforme al Sistema Nacional de Inversión Pública.

Características Técnicas

Es necesario contar con la elaboración de un expediente técnico adecuado al momento de contratar. Por ello, el área usuaria es la responsable de definir con precisión las características, condiciones, cantidad y calidad de las bienes, servicios u obras que requieran para el cumplimiento de sus funciones, debiendo desarrollar esta actividad de acuerdo con la formulación de las especificaciones técnicas las cuales debe ser realizada en coordinación con el encargado de las contrataciones de la entidad, evaluando en cada caso las alternativas técnicas y las posibilidades que ofrece el mercado para la satisfacción del requerimiento.

Esta evaluación deberá permitir la concurrencia de la pluralidad de proveedores en el mercado para la convocatoria del respectivo proceso de selección, evitando incluir requisitos innecesarios cuyo cumplimiento solo favorezca a determinados postores. Las especificaciones técnicas deben cumplir obligatoriamente con los reglamentos técnicas, normas metrológicas y/o sanitarias nacionales, si las hubiere. Estas podrán recoger las condiciones determinadas en las normas técnicas, si las subiere.

Por su parte, el Artículo 13 Características Técnicas de los bienes, servicios y obras a contratar de la Ley de contrataciones del Estado añade que en el caso de obras, además, se deberá contar con la disponibilidad física del terreno o lugar donde se ejecutara la misma y con el expediente técnico aprobado, debiendo cumplir con los requisitos establecidos en el Reglamento. La Entidad cautelara su adecuada formulación con el fin de asegurar la calidad técnica y reducir al mínimo la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de ejecución de obras.

El estudio de posibilidades que ofrece el mercado

Una vez definida las características técnicas por el área usuaria, corresponderá al órgano encargado de las contrataciones la obligación de evaluar las posibilidades que ofrece el mercado para determinar lo siguiente:

1. El Valor Referencial;
2. La existencia de pluralidad de marcas y/o postores;
3. La posibilidad de distribuir la Buena Pro;
4. Información que pueda utilizarse para la determinación de los factores de evaluación, de ser el caso;
5. La pertinencia de realizar ajustes a las características y/o condiciones de lo que se va a contratar, de ser necesario;
6. Otros aspectos necesarios que tengan incidencia en la eficiencia de la contratación.

Para realizar el estudio de las posibilidades que ofrece el mercado, debe emplearse, como mínimo, dos (2) fuentes, pudiendo emplearse las siguiente: presupuesto y cotizaciones actualizados, los que deberían provenir de personas naturales o jurídicas que se dediquen a actividades materia de la convocatoria, incluyendo fabricantes, cuando corresponda; portales y/o paginas Web, catálogos, precios históricos, estructuras de costos, la información de procesos con buena pro consentida publicada en el SEACE, entre otros, según corresponda al objeto de la contratación y sus características particulares debiendo verificarse que la información obtenida en cada fuente corresponda a contrataciones iguales o similares a la requerida. En caso exista la imposibilidad de emplear mas de una fuente, en el estudio deberá sustentarse dicha situación.

Asimismo, el estudio de las posibilidades que ofrece el mercado debe tener en consideración las alternativas existentes según el nivel de comercialización, descuentos por volúmenes, disponibilidad inmediata de ser el caso, mejoras en las condiciones de venta tecnológica del objeto de la contratación de las Entidades. El estudio de las posibilidades que ofrece el mercado debe iniciar los criterios, procedimientos y/o metodología utilizados, a partir de las fuentes previamente identificadas, para determinar el valor referencial.

Disponibilidad presupuestal

En muchas ocasiones, se han dado casos en que las Entidades no cumplen o pagan el bien o el servicio a aquellos proveedores que cumplieron su prestación. Por ello, es que se debe solicitar a la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, la certificación de disponibilidad presupuestal a fin de garantizar que se cuenta con el crédito presupuestario suficiente para comprometer un gasto en el año fiscal correspondiente. Para su solicitud, deberá señalarse el periodo de contratación programado.

En caso de las obligaciones de pago a cargo de la Entidades se tiene que devengar en mas de un año fiscal, la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, deberá otorgar la certificación por el año fiscal vigente, así como la constancia sobre que el gasto a ser efectuado será considerado en la programación y formulación del presupuesto del año fiscal que corresponda, como también debe señalar la fuente de financiamiento, a fin de garantizar al proveedor que existen fondos para pagar la prestación.

El proceso de Selección

La Ley de Contrataciones del Estado regula distintos mecanismos de contratación que puede realizar las Entidades, las cuales se diferencia en función del monto que se va a contratar, y de acuerdo al objeto del proceso.

Sobre los primeros, los montos, el tipo de proceso variara en cuanto al valor referencial determine el Órgano en cargado de las contrataciones por cierto con la participación del Área Usuaria, esta acto administrativo es parte de los Actos Preparatorios, el valor referencial debe estar dentro de los parámetros establecidos en las normas presupuestales asignadas durante el año fiscal. En cuanto al objeto del proceso, estos se dividirán en bienes y servicios y obras.

Los procesos de selección, también denominados procesos clásicos son los siguientes: licitaciones publicas, concurso publico, adjudicación directa puede ser pública o privada, y adjudicación de menor cuantía. Las mismas pueden optar por realizarse por modalidades de selección como la Subasta Inversa o el Convenio Marco.

Ahora bien, la Ley de Contrataciones del Estado no otorga sobre lo procedimientos clásicos, pero si indica para que son utilizados, así el Artículo 16: Licitación Publica y Concurso Publico de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la licitación pública se convoca para la contratación de bienes, suministros y obras. El concurso público se convoca para la contratación de servicios de toda naturaleza.

Por su parte, en el Artículo 17: Adjudicación Directa señala que se aplica para las contrataciones que realice la entidad, dentro de los márgenes que establece la Ley de Presupuesto del Sector Público.

Finalmente, el Artículo 18: establece que la Adjudicación de Menor Cuantía se aplica a las contrataciones que realice la Entidad, cuyo monto sea inferior a la decima parte del limite mínimo establecido por la Ley de Presupuesto del Sector Publico para los casos de Licitación Publico y Concurso Publico.

De lo expuesto de los artículos citados anteriormente, tenemos que la utilización de uno u otro procedimiento dependerá del monto y del bien que se contrate, al respecto mostramos el siguiente recuadro, que establece los montos utilizados para los distintos procesos de selección. Ahora bien, conforme nos indica el Artículo 22º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado podemos identificar ocho etapas del proceso de selección, siendo las siguientes: Convocatoria, Registro de Participantes, Formulación de Consultas y Observaciones, Absolución de Consultas y Observaciones, Integración de las Bases, Presentación de Propuestas, Calificación y Evaluación de Propuestas y Otorgamiento de la Buena Pro.

El cumplimiento de cada etapa es de suma importancia, dado que su incumplimiento acarrea la nulidad de las etapas siguientes, mas no del proceso en si, retrotrayéndose al momento anterior donde se produjo el incumplimiento.

Culminación del proceso de selección

El proceso de selección culmina cuando: se suscribe el contrato respectivamente o se perfecciona este⁹, una vez que se suscribe el

⁹ De acuerdo con el Artículo 138 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el contrato se perfecciona con la suscripción del documento que lo contiene. Tratándose de procesos de Adjudicación de Menor Cuantía, distintas a las convocadas para la ejecución y consultoría de obras, el contrato se podrá perfeccionar con la recepción de la orden de compra o de servicio. En el caso de procesos de selección por relación de ítems, se podrá perfeccionar el contrato con la suscripción del documento que lo contiene o con la recepción de una orden de compra o de servicio según el monto del valor referencial de cada ítem. En caso que un mismo proveedor resulte ganador en ms de un ítem, podrá suscribirse un contrato por cada ítem o un solo contrato por todos ellos, La entidad deberá informar al SEACE de cada ítem contratado.

contrato empieza la etapa de ejecución contractual, la cual se abordara en extenso en el capítulo anterior; se cancela el proceso, para que la Entidad pueda cancelar el proceso, ya sea de forma total o parcial, por causal debidamente motivada por razones de fuerza mayor o caso fortuito, cuando desaparezca la necesidad de contratar, o cuando persistiendo la necesidad, el presupuesto asignado tenga que destinarse a otros propósitos de emergencia declarados expresamente, bajo su exclusiva responsabilidad, se deja sin efecto el otorgamiento de la Buena Pro por causa imputable a la Entidad y cuando no suscriba el contrato, por razones de corte presupuestal, por norma expresa o porque desaparezca la necesidad debidamente acreditada.

2.2.2 CALCULO DEL VALOR REFERENCIAL

Según el Reglamento de la Ley de Contrataciones D.L. No.1017 y su Reglamento, aprobado por D.S. No.184-2008-EF.y sus modificatorias D.S. No.138-2012-EF; las entidades elaboran un plan anual de contrataciones donde consignan todos los bienes, servicios y obras que requieren con independencia del régimen que las regula o de su fuente de financiamiento con indicación de los costos estimados y los tipos de procesos previstos para cada necesidad que, a su vez, deben estar comprendidos en el respectivo presupuesto institucional¹⁰.

En la fase de programación y formulación de este presupuesto las dependencias de las entidades determinan, dentro del plazo señalado para el efecto, sus requerimientos en función de las metas establecidas y señalando sus prioridades, en concordancia con el catálogo que administra el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE)¹¹. Es en esta etapa en la que se originan los problemas que

¹⁰ Ley de Contrataciones del Estado (LCE), promulgada mediante Decreto Legislativo N° 1017, artículo 8°.

¹¹ Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (Reglamento), aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Art 6°.

terminan perjudicando los intereses del Estado, específicamente en el momento de calcular el monto de la contratación sobre cuya base se determina más adelante el denominado valor referencial que no es otra cosa que el presupuesto con el que se convoca un proceso. Se le llama así pero en realidad no tiene nada de referencial porque es el monto que se aprueba por este concepto el que va a definir cuestiones fundamentales tales como la posibilidad de observar las bases ante la propia entidad o ante el OSCE y la de impugnar resultados igualmente ante una u otra instancia¹². Es también a partir de ese monto que se extraen límites y vallas para fijar acreditar experiencias o para establecer garantías¹³.

¿Qué ocurre si el valor referencial no está bien calculado? Pueden presentarse varias situaciones. Una de ellas pero de imprevisibles consecuencias es que una vez convocado el proceso, no haya postores. o que los postores que concurren no sean los más idóneos. Por lo tanto los presupuestos estén subvaluados, es una limitante de la participación de las empresas serias y competitivos que consecuentemente las adjudicaciones que en condiciones normales no lograrían, con el compromiso de resarcirse de sus inevitables pérdidas por la vía de los adicionales, las ampliaciones de plazo y las contrataciones complementarias que pactan anticipadamente de una manera forzada por lo tanto es evidente el perjuicio económico de los intereses del Estado porque los bienes, los servicios y las obras que se contratan bajo estos términos naturalmente incrementan sus costos sobrepasando en exceso los niveles en los que debieron estar desde un comienzo. Todo ello no quiere decir, en modo alguno, que los presupuestos deben ser exactos y que no puedan ser rebasados. El concepto mismo alude a un conjunto de supuestos que de confirmarse arrojarían los resultados proyectados.

¹² LCE, artículo 28°, cuarto párrafo; artículo 53°, tercer párrafo.

¹³ Reglamento, artículos 44°, inciso f); 45°, inciso 1; 46°, inciso 1, acápite a); 47°, inciso 2, acápites a) y b); 112°, primer párrafo.

“Presupuesto” puede definirse precisamente como eso: “conjunto de supuestos previos¹⁴.” Si las presunciones sobre las que se elabora un presupuesto no se ratifican pues tienen que ajustarse y lo más frecuente es que se incrementen porque los profesionales que preparan los proyectos no sinceran los costos. Es la forma como los presupuestos ficticios de los procesos de selección queden en manos de empresas que medran a costa del erario nacional. Si la determinación del presupuesto esta acorde al mercado los intereses del Estado quedan mejor protegidos, porque los mejores proveedores no se abstienen de participar en las convocatorias de esa manera se garantiza un mejor resultado o cuando menos un resultado más ajustado a la realidad, definitivamente con menos adicionales, menos ampliaciones de plazo, menos contrataciones complementarias y menos conflictos. Que consecuentemente los contratos que nacen al amparo de la desnaturalización del manejo de presupuesto se convierten en controversia aquel derecho que le asiste al contratista le solicita a la entidad mayores costos por cualquier causa.

La entidad, en ocasiones, conviene en la procedencia de la petición pero se niega a reconocerla, a sabiendas de que hacerlo podría involucrar a sus funcionarios en problemas mayores, pero con la absoluta seguridad de que su proveedor podrá lograr su cometido por la vía del arbitraje, institución a la que se trata de utilizar para blindar esos indispensables reajustes que buscan colocar los precios en su justa dimensión. Para establecer el valor referencial, el estudio sobre las posibilidades que ofrece el mercado debe tener presente, cuando exista información y corresponda presupuestos y cotizaciones actualizados, siempre más de uno, que provengan de personas naturales y jurídicas vinculadas al giro o actividad materia de la convocatoria, incluyendo fabricantes, de ser el caso; precios históricos, estructuras de costos, alternativas existentes

¹⁴ Tanto así que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define como “supuesto” o “cómputo anticipado del coste de una obra.”

según el nivel de comercialización, descuentos por volúmenes, disponibilidad inmediata, mejoras a las condiciones de venta, garantías y otros beneficios adicionales así como vigencia tecnológica¹⁵. Falta proscribir presupuestos y cotizaciones de proveedores que no participan habitualmente en esta clase de procesos y que por eso mismo carecen de todo interés y a menudo ofrecen información inexacta o desactualizada.

Los precios históricos fijados en el Reglamento de la Ley de Contrataciones, no deberían considerarse porque no siempre están orientadas a maximizar el valor del dinero del contribuyente puede ser que se traten de montos subvaluados que conducen a la desnaturalización de la adquisición de bienes, servicios; el valor referencial debe incluir todos los tributos, seguros, transportes, inspecciones, pruebas y costos laborales así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda incidir sobre el precio de los bienes y servicios a contratar¹⁶, pues de lo contrario el presupuesto con el que se convoque el proceso no reflejará las posibilidades reales del mercado. Para el caso de la ejecución y consultoría de obras, el valor referencial corresponderá al monto del presupuesto de obra establecido en el expediente técnico que, a su vez, identificará al nivel de detalle, partidas y sub partidas, considerando los insumos requeridos en las cantidades y precios o tarifas que se ofrezcan en las condiciones más competitivas del mercado, incluyendo los honorarios del personal propuesto, gastos generales y utilidad, de acuerdo a los plazos y características definidos en los términos de referencia¹⁷.

Parte de la obligación de sincerar presupuestos exige calcular adecuadamente cada uno de estos rubros porque el impacto que tienen en el desarrollo de las distintas prestaciones es muy grande. De lo

¹⁵ LCE, artículo 7°; Reglamento, artículo 12°.

¹⁶ Reglamento, artículo 13°.

¹⁷ Reglamento, artículo 14°.

contrario, se generara retraso en el cumplimiento de los objetivos de la entidad y se generara controversias en el desarrollo de los procesos de selección; como también puede suceder que los procesos de selección que estén correctamente dentro del marco normativo es posible que puedan tener un vicio o una deficiencia están perjudicando los intereses del Estado en la contratación pública, porque la entidad no podrá adquirir el bien, servicio y obra en el tiempo que se requiera para el cumplimiento de los objetivos y metas que la entidad tenga programada, por lo tanto el perjudicado seria el usuario final se podría decir la implementación de un colegio, de un hospital etc..

Parte de la obligación de sincerar presupuestos exige calcular adecuadamente cada uno de estos rubros por la magnitud que tienen en el desarrollo de las distintas prestaciones por tener carácter de responsabilidad.

Las Bases y los términos de la referencia

Un aspecto tan importante como el adecuado cálculo del valor referencial es la correcta elaboración de las bases y los términos de referencia con el objeto de **“maximizar el valor del dinero del contribuyente en las contrataciones que realicen las Entidades del Sector Público**, de manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad¹⁸” y que incluyan, a propósito del principio de libre concurrencia y competencia, “regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores¹⁹”, sin descuidar, en relación al principio de eficiencia, “las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y (...) el mejor uso de los recursos

¹⁸ LCE, artículo 2º.

¹⁹ LCE, artículo 4º, inciso c).

materiales y humanos disponibles²⁰”, para que “los bienes, servicios o la ejecución de obras (...) (reúnan) las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son 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 tecnológicos²¹”.

Podría parecer una contradicción de un lado fomentar la más amplia, objetiva e imparcial participación de postores y de otro priorizar las mejores condiciones de calidad, precio, plazos y vigencia tecnología. Si éste es **“maximizar el valor del dinero”** el asunto está claro. Corresponde prescindir de cualquier otra consideración y propiciar que el Estado proceda, en las bases y en los términos de referencia, exactamente como procedería un particular.

De lo que se trata es de contratar bienes, servicios y obras, para decirlo resumidamente, que sean las mejores. Que se pueda dar “el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponible.” Cuando un particular contrata busca lo mejor dentro de los alcances de su disponibilidad presupuestal.

Si tiene suficientes recursos como para no medirse en el tema económico, pues elige definitivamente lo que le ofrece las mayores garantías. Si tiene algunas restricciones, relaciona de la misma manera pero limitado según sus posibilidades. Así debería conducirse el Estado. No porque se trata del sector público debe conducirse como una beneficencia y pretender repartir sus contratos entre una amplia gama de

²⁰ LCE, artículo 4º, inciso f).

²¹ LCE, artículo 4º, inciso j).

postores algunos de los cuales eventualmente pueden no estar en condiciones de ofrecer los mismos productos.

El objetivo central debería ser el beneficio de los consumidores, de los usuarios y del público en general. Optimizándolos se alcanzan bases y términos de referencia adecuados que al tiempo de cautelar mejor los intereses del Estado disminuirán considerablemente los riesgos de conflictos futuros con lo que su defensa también queda más garantizada.

2.2.3 EL CONTRATO

Parte fundamental de las bases es la proforma del contrato²² que debe celebrarse por escrito y se ajustará al documento que allí se presente “con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el proceso de selección²³.”

Entra en vigencia “cuando se cumplan las condiciones establecidas para dicho efecto en las Bases y podrá incorporar otras modificaciones expresamente establecidas en el Reglamento²⁴.” Ese último agregado es indispensable porque permite corregir algunos errores y permite también incorporar algunos acuerdos que no desnaturalizan la propuesta y que se adoptan directamente entre la entidad y el contratista seleccionado.

La defensa del Estado debe exigir que los contratos eviten vacíos y condiciones u obligaciones que no están debidamente precisadas porque todo ello constituye controversias legales y presupuestal. Si el postor al que se le adjudica el proceso es un consorcio, deberá verificarse que la promesa que hubiere presentado se perfeccione una vez consentida la

²² LCE, artículo 26°, inciso h).

²³ LCE, artículo 35°, primer párrafo.

²⁴ LCE, artículo 35°, segundo párrafo.

buena pro y antes de la suscripción del contrato, tomando debida nota de que las partes que lo conforman responden solidariamente por todas las consecuencias de su participación tanto individual como conjunta, debiendo haber designado a un representante común con poderes suficientes para ejercer los derechos y cumplir con las obligaciones que hayan asumido hasta la liquidación del contrato²⁵.

Es importante recordar que forman parte del contrato no sólo el documento en el que consta o que lo contiene sino también las bases integradas y la oferta ganadora, así como por “los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados²⁶.” Las entidades del Estado y sus contratistas a menudo olvidan este detalle y por ese motivo surgen discrepancias respecto de los compromisos adquiridos por unos y otros.

Otra cuestión que hay que tener presente, y que la defensa del Estado no puede obviar, es que si el contratista quiere subcontratar parte de sus prestaciones, en cualquier momento, tiene que recabar previamente la aprobación de la entidad, salvo que esa opción haya sido expresamente prohibida en las bases.

En cualquier caso, siempre mantendrá la responsabilidad por la ejecución total del contrato, sin perjuicio que pudiera corresponder al subcontratista²⁷.

En lo que respecta a los adelantos sólo proceden cuando están totalmente garantizados debiendo cuidar de que “en ningún caso excederán en conjunto del treinta por ciento (30%) del monto del

²⁵ LCE, artículo 36°.

²⁶ Reglamento, artículo 142°.

²⁷LCE, artículo 37°.

contrato original²⁸”, salvo el caso de ejecución de obras, contrato en el que caben, si hubieren estado previstas en las bases del respectivo proceso, adelantos directos al contratista que no “excederán en conjunto del veinte por ciento (20%) del monto del contrato original” y adelantos “para materiales o insumos a utilizarse en el objeto del contrato, los que en conjunto no deberán superar el cuarenta por ciento (40%) del monto del contrato original²⁹.”

No hay que olvidar que las garantías son las de fiel cumplimiento del contrato, por los adelantos y por el monto diferencial de la propuesta³⁰. La defensa del Estado debe verificar que éstas sean “incondicionales, solidarias irrevocables y de realización automática en el país al solo requerimiento de la respectiva entidad, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.³¹” Los requisitos, detalles y características de estas garantías las establece el Reglamento³².

Es pertinente percatarse que “en los contratos periódicos de suministro de bienes o de prestación de servicios, así como en los contratos de ejecución y consultoría de obras que celebren las Entidades con las Micro y Pequeñas Empresas, estas últimas podrán otorgar como garantía de fiel cumplimiento el diez por ciento (10%) del monto total a contratar, porcentaje que será retenido por la Entidad³³.”

²⁸ Reglamento, artículo 171°.

²⁹ Reglamento, artículo 186°.

³⁰ LCE, artículo 39°, primer párrafo.

³¹ Ídem.

³² Reglamento, artículos 155° y siguientes.

³³ LCE, artículo 39°, quinto párrafo.

Son las glosadas algunas de las más importantes cuestiones que los profesionales a cargo de la defensa del Estado tienen que revisar para disminuir desde un principio el riesgo de encontrarse con problemas mayores durante la ejecución del contrato.

2.2.3.1 FALLAS O DEFECTOS PERCIBIDOS POR EL CONTRATISTA LUEGO DE LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO

Según la norma, “el contratista debe comunicar de inmediato a la Entidad de las fallas o defectos que advierta luego de la suscripción del contrato, sobre cualquier especificación o bien que la Entidad le hubiere proporcionado³⁴.”

Se trata de una disposición que pretende subsanar alguna omisión que no se hubiere detectado en el proceso previo a la firma del contrato. Obliga o faculta al contratista, según como quiera verse, a reparar alguna deficiencia para cuyo efecto debe avisarle a la entidad “de inmediato”, o sea, sin tardanza, enseguida. Ni bien se toma conocimiento de las fallas o defectos.

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) ha admitido que “si bien la norma no precisa parámetro alguno para determinar en qué consiste la comunicación inmediata, se entiende que las fallas o defectos en los bienes o especificaciones entregados por la Entidad, deben ser comunicados a esta en cuanto el contratista los advierta, con la finalidad de evitar dilaciones innecesarias en la ejecución de la prestación. Para tal efecto, inmediatamente después de suscrito el contrato, el contratista debe revisar los bienes o especificaciones

³⁴ Ídem.

entregados por la entidad a efectos de determinar si presentan fallas o defectos³⁵.”

En realidad no sólo el contratista debe hacer esta revisión, la entidad también debe hacerlo, nuevamente, en el entendido de que al elaborar las bases, al absolver consultas y a lo largo de todo el proceso ha examinado el contrato y todos sus detalles. Hacerlo por enésima vez es un buen consejo a la luz de la defensa del Estado y de la necesidad de poner en práctica una suerte de política de prevención de conflictos.

La disposición agrega que “la Entidad evaluará las observaciones formuladas por el contratista y se pronunciará en el plazo de siete (7) días hábiles.³⁶” A continuación acota que “si acoge las observaciones, la Entidad deberá entregar las correcciones o efectuar los cambios correspondientes, y si además, las fallas o defectos afectan el plazo de ejecución del contrato, éste empezará a correr nuevamente a partir de dicha entrega o del momento en que se efectúen los cambios.³⁷” Es recomendable acoger las observaciones que resulten procedentes o razonables. No hacerlo es también una manera de sembrar un problema futuro y de lo que se trata es de evitarlos siempre que ello no acarree ningún daño o perjuicio al Estado.

Luego se añade que “en caso de que las observaciones no fuesen admitidas, la Entidad hará la correspondiente comunicación para que el contratista continúe la prestación objeto del contrato, bajo responsabilidad de aquella respecto a las mencionadas observaciones.”³⁸ Para no subsanar un defecto o corregir una falla en las bases administrativas y/o requerimiento técnico el comité debe determinar con exactitud su

³⁵ Opinión N° 065-2009-DTN.

³⁶ Reglamento, artículo 152°, segundo párrafo.

³⁷ Ídem, tercer párrafo.

³⁸ Ídem, cuarto párrafo.

pronunciamiento de lo contrario existirá controversias en la ejecución contractual. Es un pésimo negocio para las entidades negarse a aceptar la observación debidamente sustentada por un postor respecto de fallas o defectos de bienes o especificaciones de productos, obras, terrenos, servicios o lo que fuese.

Así también la entidad debe velar por la legalidad de la información proporcionada en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquellos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos, sin perjuicio de la responsabilidad que le corresponde a los autores de los proyectos, estudios, informes o similares³⁹. También “es responsable de la obtención de las licencias, autorizaciones, permisos, servidumbres y similares para la ejecución de las obras, salvo que en las Bases se estipule que la tramitación de éstas correrá a cargo del contratista.⁴⁰” Existen muchas discrepancias entre entidades y contratistas por no haberse precisado correctamente a quien le corresponde estas obligaciones. El consejo es determinarlas adecuadamente, en concordancia con lo que eventualmente hubieren dispuesto en los requerimientos técnicos de las bases administrativas del proceso de selección.

2.2.3.2 PRINCIPALES CONTROVERSIAS

Las principales controversias que comprometen la defensa de los intereses del Estado son necesariamente las que versan sobre algunos aspectos fundamentales de la ejecución contractual. No por nada, la propia norma dispone que “toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá resolverse mediante conciliación o arbitraje” para luego agregar que en el caso de que en las bases o en el contrato no

³⁹ Reglamento, artículo 153°, primer párrafo.

⁴⁰ Ídem, segundo párrafo

se haya incluido la cláusula correspondiente “se entenderá incorporada de pleno derecho la cláusula modelo que establezca el Reglamento.”⁴¹

Esta cláusula modelo estipula que todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa sobre contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE⁴².

Si no hay cláusula arbitral, por tanto, rige de pleno derecho la que remite a un arbitraje institucional administrado por el SNA-OSCE. El mismo dispositivo preceptúa que las partes pueden encomendar la organización y administración del arbitraje a una institución arbitral, si es que así lo pactan e incluyen la respectiva cláusula en el contrato. Sólo será ad hoc el arbitraje si es que incorporan una cláusula pero no indican que éste será institucional, en cuyo caso el proceso será regulado por las directivas que sobre el particular imparta el OSCE⁴³.

Lo que no dice el dispositivo es la forma de hacer viable un arbitraje institucional porque cuando una entidad elige una institución arbitral y la incluye en la proforma de contrato que forma parte de las bases⁴⁴ el OSCE termina retirándola si es que algún postor observa ese procedimiento aduciendo que no se puede imponer en forma unilateral un determinado centro de arbitraje, lo que es cierto, sin duda, como también es cierto que no se deja ningún espacio para que las partes puedan acordar la designación de uno en particular, opción que la norma

⁴¹ LCE, artículo 40°, inciso b).

⁴² Reglamento, artículo 216°, último párrafo.

⁴³ Ídem, primer párrafo

⁴⁴ LCE, artículo 26°, inciso h).

supuestamente franquea. Ni siquiera al postor que se otorga la buena pro en un proceso se le permite que haga alguna propuesta, aduciéndose en este caso que no se puede modificar el modelo de contrato incorporado en las bases porque éstas, una vez absueltas las consultas y observaciones, “quedarán integradas como reglas definitivas del proceso y no podrán ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad.”⁴⁵ Esa es la razón por la que el número de arbitrajes ad hoc ha crecido exponencialmente.

En tanto se modifique o aclare la norma que en la práctica bloquea el arbitraje institucional, las entidades deberían persistir en incluir en sus bases y en sus modelos o proformas de contrato las cláusulas y convenios de los centros con los que hayan establecido alguna suerte de compromiso en aras de alentar esta modalidad de resolución de conflictos.

Los postores deberían abstenerse de cuestionar esta opción y si lo hacen, el OSCE debería permitir que eso se defina en última instancia entre el adjudicatario del proceso y la entidad antes de la suscripción del respectivo contrato, con lo que se respetará la voluntad de las partes y se permitirá garantizar los derechos e intereses de ambas partes.

Prestaciones adicionales

Un tema recurrente en las controversias es el de las prestaciones adicionales cuya ejecución excepcionalmente y previa sustentación, la entidad puede ordenar y pagar directamente, en caso de bienes y servicios hasta por el veinticinco por ciento del monto del contrato, siempre que sean indispensables para alcanzar su finalidad. También

⁴⁵ Reglamento, artículo 59°, primer párrafo.

puede reducir bienes, servicios y hasta obras hasta por idéntico porcentaje⁴⁶.

En el caso de obras, se advierte que las prestaciones adicionales pueden ser hasta por el quince por ciento del contrato, restándole los presupuestos deductivos vinculados, en un primer tramo⁴⁷. En un segundo tramo, y en el supuesto de que éstas sean motivadas por deficiencias del expediente técnico o de situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato, se podrá llegar hasta un cincuenta por ciento de su monto, siempre que se cuente, para su ejecución y pago, con la autorización previa de la Contraloría General de la República y con la comprobación de que se cuenta con los recursos necesarios⁴⁸.

La norma refiere, es verdad, que la decisión de la entidad o de la Contraloría sobre este asunto no podrá ser sometida a arbitraje como tampoco otras decisiones sobre ejecución de prestaciones adicionales de obra y mayores prestaciones de supervisión que requieran aprobación previa del máximo órgano de control⁴⁹. La realidad, sin embargo, es que las partes, o, para mejor decir, aquellas que contratan con el Estado, han ideado la forma de superar este impedimento, para algunos observadores manifiestamente inconstitucional, y han creado el arbitraje sobre enriquecimiento indebido o enriquecimiento ilícito para reclamarle a la entidad por los costos irrogados como consecuencia de la ejecución de prestaciones adicionales.

Si al término de una obra se hace una tasación al costo y no a precios comerciales y el monto es idéntico o muy similar al que finalmente

⁴⁶ LCE, artículo 41°, primer párrafo.

⁴⁷ LCE, Ídem, segundo párrafo.

⁴⁸ LCE, Ídem, tercer párrafo.

⁴⁹ LCE, Ídem, quinto párrafo

se invirtió en ella, pues está en su valor, independientemente de los adicionales que pueden haberse generado en su ejecución. Si por el contrario, esa misma tasación al costo arroja un resultado por debajo de lo invertido, quiere decir que se han producido gastos que en circunstancias normales no debieron producirse. En esa eventualidad habrá que determinar si tales excesos se deben a circunstancias imprevisibles, casos fortuitos o de fuerza mayor o si se deben a la falta de diligencia de quien elaboró los estudios, de la propia entidad o de quien se encargó de la construcción, situaciones que también ocurren. Habrá responsabilidad y habrá que identificar a los responsables cuando exista daño y perjuicio económico a la entidad. Si no hay daño ni hay perjuicio alguno, muy probablemente tampoco exista esa diferencia entre lo que costó la obra y lo que debió costar.

Ampliación del plazo

La legislación también faculta al contratista a solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y/o paralizaciones ajenas a su voluntad, debidamente comprobados y que modifiquen el cronograma contractual, admitiendo que las discrepancias que puedan surgir sobre este particular podrán resolverse mediante arbitraje⁵⁰, como en efecto así se resuelven con bastante frecuencia procesos que en realidad se originan a la negativa de las entidades bajo el amparo normativo Art. 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que indica que la solicitud de ampliación de plazo tiene que contener los requisitos de admisibilidad. Este procedimiento administrativo de la ampliación de plazo esta sujeto a las veedurías de control que consecuentemente los funcionarios se encontrarse expuestos posteriormente a las investigaciones de sus órganos de control.

⁵⁰ LCE, artículo 41°, sexto y séptimo párrafos.

Los atrasos se producen, en obras por ejemplo, cuando se reduce el ritmo de avance en la ejecución. En bienes cuando éstos llegan a su destino en fechas distintas de las previstas. La paralización se produce, en obras, cuando ésta se detiene por completo. En todos los casos durante el proceso debe acreditarse el cumplimiento del procedimiento establecido para poder obtener el reconocimiento de este derecho. En los contratos a suma alzada si el plazo varía por causa no imputable al contratista, éste tiene derecho a la ampliación de plazo y a los demás derechos que la normativa le reconoce así también tiene que cumplir con la carga de la prueba. En los contratos a precios unitarios o tarifas, si bien el plazo es referencial porque lo que importa es lo realmente ejecutado, igualmente si se produce un atraso o una paralización, el contratista también tiene derecho a la ampliación del plazo.

La defensa del Estado tiene que admitir que estas posibilidades existen y no negarse, como suele hacerlo, a reconocer ampliaciones de plazo obvias. Al desconocer ese derecho, se genera una controversia que inevitablemente acabará perjudicando a la entidad a la que se le obligará a ampliar el plazo y adicionalmente a pagar intereses, gastos arbitrales y en ocasiones hasta los daños que eventualmente puede haber ocasionado al contratista. Es verdad que los órganos de control interno y la propia Contraloría General de la República también tienen que entender esta realidad porque es en consideración a cómo ellas se conducen que las entidades actúan.

Resolución de los contratos

Otras discrepancias que suelen terminar en arbitraje son las relativas a la resolución de los contratos. Como se sabe, cualquiera de las partes puede optar por esta alternativa, resolviendo el contrato, sin responsabilidad para ninguna de ellas, en caso fortuito o fuerza mayor

que haga imposible la continuación de la prestación⁵¹. Si la resolución es por alguna causa imputable a alguna de las partes, ésta deberá resarcir a la otra por los daños y perjuicios irrogados⁵².

En materia de obras, si se resuelve el contrato y existe un saldo por ejecutar, la entidad puede culminarlas por administración directa, a través de un convenio con otra entidad o, teniendo en cuenta el orden de prelación, invitando a los postores que participaron en el respectivo proceso de selección para que manifiesten si desean realizar lo que faltare⁵³. Si no prospera ninguno de estos mecanismos, se deberá convocar el proceso que corresponda, considerando el valor referencial del saldo por ejecutar⁵⁴.

Existen casos emblemáticos en los que la Entidad y/o el Contratista cursa una Carta Notarial comunicando la resolución contractual y ésta, a la notificación contesta o puede ignorar por completo la comunicación de resolución de contrato. Una parte, la Entidad por ejemplo, puede aducir el incumplimiento de las obligaciones del contratista. Y éste, a su vez, puede aducir la falta de pago. Ambas pueden pedir los daños y perjuicios correspondientes.

Como por ejemplo el Contratista le solicita un arbitraje por ampliación de plazo a la entidad y en pleno proceso arbitral, ésta le cursa una comunicación por conducto notarial a su proveedor advirtiéndole que tiene que terminar la prestación a su cargo dentro del plazo estipulado en el contrato, de lo contrario resolverá el contrato, se ejecutará las Cartas Fianzas y comunicará al Tribunal de Contrataciones del Estado para que le imponga la sanción de inhabilitación. La entidad ignora la existencia del arbitraje en el que precisamente se está dilucidando si el plazo vence en

⁵¹ LCE, artículo 44°, primer párrafo

⁵² Ídem, segundo párrafo.

⁵³ Ídem, tercer párrafo.

⁵⁴ Ídem, cuarto párrafo.

la fecha señalada en el contrato o la ampliación de plazo que ha sido denegada por la Entidad Tiene que esperar que se emita el laudo arbitral si favorece a la entidad esta en todo su derecho de exigir el cumplimiento de la prestación. Si termina dándole la razón al contratista, la entidad tendrá que esperar que concluya el nuevo plazo. Naturalmente en este caso el contratista tiene que solicitarle al tribunal, como en efecto lo hizo, una medida cautelar para que la entidad se abstenga de resolver el contrato, de ejecutar las fianzas y de comunicar al Tribunal de Contrataciones lo actuado, en tanto no concluya el proceso. Algunas entidades en forma equivocada ponen en apuros a la defensa del Estado y evidencian las debilidades de su actuación.

Nulidad de los contratos

También hay arbitrajes sobre la nulidad de los actos derivados de los procesos de selección. La normativa señala que el Tribunal de Contrataciones del Estado, en los casos que conozca, declarará nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida, la etapa a la que se retrotraerá el proceso⁵⁵.

Refiere asimismo que el titular de la entidad también podrá declarar de oficio la nulidad del proceso por las mismas causales pero subrayando que sólo hasta antes de la celebración del contrato, pues a partir de ese momento pierde jurisdicción, salvo en los casos en que se hubiere suscrito el contrato en contravención de las normas sobre impedimentos para ser postor y/o contratista,⁵⁶ cuando se transgreda el principio de presunción de veracidad durante el proceso, cuando se suscriba el

⁵⁵ LCE, artículo 56°.

⁵⁶ LCE, artículo 10°.

contrato en circunstancias en que se encuentra en trámite un recurso de apelación o cuando no se haya utilizado el proceso de selección correspondiente.

Cuando corresponda al árbitro único o al tribunal arbitral evaluar la nulidad del contrato se considerará en primer lugar las causales previstas en normas sobre contratación pública y luego las causales reconocidas en el derecho público aplicable, lo que amplía sin ninguna duda la jurisdicción del arbitraje para pronunciarse sobre esta materia⁵⁷. Todas estas son causales para declarar la nulidad del contrato de oficio. Para ese efecto la entidad cursa una carta notarial al contratista adjuntando copia certificada por fedatario del documento que así lo declara y que sirve de punto de partida para someter la controversia a conciliación o arbitraje⁵⁸.

La defensa jurídica del Estado

En lo que respecta a la defensa del Estado es pertinente destacar que el Poder Ejecutivo en uso de la facultades delegadas por el Congreso de la República en el 2008 creó el Sistema de Defensa del Estado ⁵⁹ con la finalidad de fortalecer, unificar y modernizar, según se dice, el patrocinio estatal en todos los ámbitos local, regional, nacional, supranacional e internacional tanto en la vía judicial como en la militar y arbitral, en el Tribunal Constitucional y en los órganos administrativos e instancias de similar naturaleza.

El sistema, al que están adscritos todos los procuradores públicos así como el presidente y los vocales del Tribunal de Sanción, identifica al ministerio de Justicia como su ente rector y se subordina al Consejo de

⁵⁷ LCE, artículo 56º, último párrafo.

⁵⁸ Reglamento, artículo 144º.

⁵⁹ Decreto Legislativo N° 1068, aprobado al amparo de las facultades delegadas mediante la Ley N° 29167.

Defensa Jurídica del Estado integrado por un presidente y dos miembros⁶⁰.

Entre las atribuciones del Consejo se establece que resuelve a través de mecanismos alternativos de solución de conflictos las controversias que se susciten entre entidades del Estado lo que constituye sin duda un avance significativo en camino de la modernidad y la celeridad procesal. Obviamente una de sus funciones principales es la de planear, organizar y coordinar la defensa jurídica del Estado y realizar todas las acciones que permitan cumplir las sentencias expedidas en los procesos en los que el Estado sea parte⁶¹.

El Estado debería preocuparse por implementar talleres de capacitación a los Procuradores Públicos en relación a la Ley de Contrataciones y su Reglamento, para su participación en los Tribunales donde se lleva a cabo los Arbitrajes y en los Centros de Conciliación en representación de la entidad es decir del Estado para resolver las controversias de los contratos que proviene de los procesos de selección realizados con la finalidad de abastecerse de bienes, servicios y obra para el cumplimiento de la finalidad publica.

La publicidad de los laudos

Los laudos arbitrales tienen calidad de cosa juzgada tanto para las entidades como para los contratistas. La ley obliga al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) a publicar, en cumplimiento del principio de transparencia, “los laudos y actas” y a “su utilización para el desarrollo de estudios especializados”⁶², debe publicarse también la fijación de puntos controvertidos, de pruebas, de

⁶⁰ Ídem., artículos 3º, 4º y 6º.

⁶¹ Ídem., artículo 7º, incisos h), i) y m).

⁶² LCE, artículo 52º, séptimo párrafo

pericias, de alegatos o de otras que pudiera haber, todas ellas dentro de un arbitraje.

El OSCE que sustituye al CONSUCODE se ha limitado desde un principio, a publicar sólo los laudos arbitrales y con ciertas dificultades porque no todos los obligados cumplen con la exigencia de enviar a la OSCE, debería implementar mecanismo para que la entidad cumpla con la disposición del OSCE

El Reglamento preceptúa que “el laudo, así como sus correcciones, integraciones y aclaraciones deberán ser remitidos al OSCE por el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral en el plazo de cinco (5) días hábiles de notificado para su registro y publicación⁶³.”

A continuación establece que “cuando se interponga recurso de anulación contra el laudo, la parte impugnante deberá cumplir con comunicar y acreditar ante el árbitro único o el tribunal arbitral la interposición de este recurso dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de vencido el plazo correspondiente; en caso contrario se entenderá que el laudo ha quedado consentido en sede arbitral⁶⁴.”

Esta disposición tampoco se cumple y es frecuente que la parte que no ha impugnado tome conocimiento de la interposición del recurso cuando éste se encuentra en pleno trámite, cuando la Corte le corre traslado⁶⁵.

⁶³ Reglamento, artículo 231º, primer párrafo, segunda parte.

⁶⁴ Ídem., tercer párrafo.

⁶⁵ De conformidad con el artículo 74º de la antigua Ley General de Arbitraje N° 26572 o del inciso 3 del artículo 64º de la vigente Ley de Arbitraje, promulgada mediante Decreto Legislativo N° 1071.

2.2.4 ARTÍCULO 76 CONTRATOS Y LICITACIONES PUBLICAS DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERU DE 1993

El artículo 76°.- Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la ley de Presupuesto se hace por concurso publico. La Ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.

La revisión sucinta de algunos textos que comentan la Constitución Política del Perú de 1979 nos permite apreciar que el análisis del Artículo 76 referido a las contrataciones públicas ha sido mínimo en la mayoría de casos⁶⁶, y, en otros, simplemente no quisieron tratar el tema. Una explicación de la carencia de mayores comentarios a la citada disposición puede ser la vocación que existía por análisis jurídico político de la Constitución que emergía de la crisis que afectaba a la Dictadura Militar de aquella época, de los pactos que se habían establecido en la Asamblea Constituyente de 1978, y la emergencia de nuevos actores políticos; coyuntura que es descrita por Henry Pease en “La Constituyente de 1979 y el Proceso Político Peruano”, que es prologo del libro de Marcial Rubio y Enrique Bernales. Esta situación quizás haya conducido a que los comentarios se centraran más en el modelo económico y político que la Constitución buscaba establecer, que en la parte Operativa del Estado que se delineaba a ella. En este contexto los comentarios no se percataron de lo relevante que era la Ejecución del Gasto Publico, pero además, obviaron un hecho histórico – jurídico trascendental, el que por

⁶⁶ Al respecto puede verse: PAREJA PAZ SOLDAN, José. Derecho Constitucional peruano y la Constitución de 1979, Justo Valenzuela V. Editor Lima 1981.

RUBIO C. Marcial; BERNALES B., Enrique. Perú. Constitución y Sociedad Política. Centro de Estudios y Promoción de Desarrollo – Descoco, Lima 1981.

EGUIGUREN P., Francisco (editor). La Constitución peruana de 1979. Cultural Cuzco, Lima, 1987.

primera vez en el Perú, la regulación de las Contrataciones Publicas Adquiría Rango Constitucional. Hasta antes de aquella disposición la regulación había sido dispersa tanto en normas, como en el rango de ellas, siendo este de antigua data.

¿Cuáles son los antecedentes de la legislación sobre contrataciones públicas en el Perú? Si tomamos como referencia a la Colonia, entendiendo que mediante ella se gestó un nuevo Estado tanto en el Perú, como en otras áreas geográficas de América Latina tenemos que en el antecedente más remoto se encuentra en la Ley de Indias, específicamente en el Título XXV del Libro VIII⁶⁷. Luego, desde la Independencia hasta la Constitución de 1979, dicha materia fue regulada en forma dispersa por normas de menor rango, las cuales se caracterizaron por su inestabilidad, situación que a la fecha no ha cambiado.

Contrato y Licitaciones Publicas del Artículo 76 de la Constitución Política de 1993 en el Diario de Debates de la Asamblea Constituyente

Para 1993, año en que se promulgó la actual constitución, el país ya contaba con un antecedente normativo constitucional. En las 49ª Sesión del Congreso Constituyente, llevada a cabo el 26 de abril de 1993, la mayoría propuso el texto siguiente: Artículo 6.- Las obras y suministros que se realicen con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o enajenación de bienes.

⁶⁷ Sobre la Evolución de la normativa en relación con las políticas económicas puede verse: RETAMOZO LINARES, Alberto. " De la Junta de Almoneda al Comité Especial. Historia de la contratación estatal en el Perú". En: Contrataciones y Adquisiciones del estado y Normas de Control. Jurista, Lima 2007.

Hay concurso publico para la contratación de servicio y proyectos cuya importancia y monto señala la ley de presupuesto. La ley establece el procedimiento, las excepciones y responsabilidades.

En el debate quedo establecido que la Comisión había recogido en forma integral la propuesta enviada por la cámara Peruana de la Construcción (Capeco). “es exactamente igual (...) mantiene el segundo y el tercero párrafos y modifica el primero. La Constitución vigente dice: “La contratación con fondos públicos de obras y suministros (...); y el que propone Capeco dice: “Las obras y suministros que utilicen fondos públicos (...)”.

Seguidamente se procedió a leer la fundamentación de la propuesta, la cual era la siguiente: “La utilización de recursos públicos, de modo correcto y transparente, conlleva el empleo de procedimientos para la contratación que brinden garantía adecuada. La licitación publica como medio utilizado para seleccionar al contratista o proveedor es reconocida a nivel internacional como la forma menos discutida para proteger los intereses del Estado y de los particulares que hacen transacciones”.

El profesor Nuñez Borja se pregunta: ¿Cuáles son las razones que exige este procedimiento? Son muchas y diversas índole, porque se evitan colisiones de contratantes si los agentes lo requieren y, además, porque los funcionarios que interviene quedan al margen de suspicacia. Según Greca, la licitación procede con la finalidad de establecer un riguroso control en la disposición de los bienes del Estado.

La Constitución de 1979 puso énfasis especial en la Licitación Pública y consagro, en el Artículo 143, su obligatoriedad. Ese numeral ha merecido favorables comentarios de analistas constitucionales.

Cito seguidamente a Alberto Ruiz Eldredge y Enrique Chirinos Soto, que dicen: Derecho Administrativo, se entiende, generalmente, que la licitación y el concurso en operaciones de compraventa, que el Estado efectúa para los servicios de contrata, representan el mejor método de salvaguardar el interés fiscal.

En tal sentido, la Cámara Peruana de la Construcción propone se mantenga el texto que se da en los conceptos expuestos en el artículo 143, en el que introduce, generalizando, la exclusión de obras públicas y suministros mediante contratos.

Eso, lo que está en el último párrafo, indicaría que la Cámara Peruana de la construcción propone que se mantengan en el nuevo texto los conceptos expuestos en el artículo 143, en el que se introduce, generalizando, la ejecución de obras públicas y suministros mediante contratos.

Al final se puso al voto, y aprobó, la siguiente redacción:

“Las obras y adquisición de suministros que se realicen con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también en la adquisición o enajenación de bienes. Hay concurso público para la contratación de servicios y proyectos cuya importancia y monto señala la ley de presupuesto. La ley establece el procedimiento las excepciones y responsabilidades.

Al final, la redacción tuvo una ligera modificación y fue aprobado en el pleno, consignándose como el Artículo 76 Obligatoriedad de la Contrata y Licitación Pública: “Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por

contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes.

La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La Ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.

Similitudes y diferencias del Contrato y Licitaciones Públicas entre los Artículo 143 de la Constitución Política de 1979 y el Artículo 76 de la Constitución Política de 1993.

Establecidos los antecedentes, corresponde determinar las analogías y diferencias entre uno y otro artículo aprobado. Inicialmente podríamos afirmar que el debate de la Constitución de 1993 fue mucho más abundante y de mayor nivel que en la Constitución de 1979, lo que se deba quizás a que existió una propuesta preparada por un organismo ajeno al congreso y al Estado, pero que tenía mucho que ver con las contrataciones públicas, como es Capeco.

Constitución Política de 1979 Artículo 143: La contratación con fondos públicos de obras y suministros así como la adquisición o enajenación de bienes se efectúan obligatoriamente por licitación pública. Hay concurso público para la contratación de servicios y proyectos cuya importancia y monto señala la ley de presupuesto. La ley establece el procedimiento, las excepciones y responsabilidades.

Constitución Política de 1993 Artículo 76: Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos públicos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación

de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la ley de Presupuesto se hace por concurso publico. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.

En términos generales, ambas redacciones son muy similares; recogiendo la de 1993, lo sustancial de la propuesta del Constituyente de 1979, aunque hay quienes entienden que la Constitución de 1993 empeoro la redacción de la anterior Constitución⁶⁸.

Lo novedoso no es que el estado adquiera mediante contratación y licitación Publica, ni tampoco que sea una decisión lastimosa porque exteriorizada los temores ante la corrupción latente, ya que pocas veces en nuestra historia jurídica se ha dejado al libre arbitrio de los actores públicos contratar como mejor les perezca. Lo interesante esta en que tanto el artículo 143, como el 76 no son productos espontaneo del Constituyente de cada periodo, sino consecuencia del devenir normativo administrativo del Estado peruano, el mismo que entre avances y retrocesos ha ido organizándose normativamente, proceso en el cual la constitucionalización de las contrataciones públicas constituye la fase final de un largo periodo⁶⁹.

El artículo 76 de la Constitución Política de 1993

Si la Constitución Política recoge y concluye un proceso histórico - normativo, que forma parte de nuestra tradición jurídica, es el tribunal Constitucional quien interpreta lo dispuesto en el Artículo 76 Obras y Adquisiciones.

⁶⁸ RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo III, fondo Editorial de la Pontifica Universidad Católica del Perú, Lima, 1999, p. 433.

⁶⁹ La relación de normas que han regulado las contrataciones publicas en el Perú se encuentran en:

En este contexto tenemos que en la Sentencia recaída en al Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio Químico Farmacéutico Departamental de Lima contra la Tercera Disposición final de la ley N° 27635, publicada en el diario oficial el peruano el 16 de enero del 2002, por contravenir lo dispuesto en el Artículo 76 de la constitución Política del Perú⁷⁰. El tribunal estableció algunos criterios interpretativos respecto del artículo en mención.

*Al respecto, indica que la función constitucional de la citada disposición es determinar y, a su vez, garantizar que las contrataciones estatales se efectúen necesariamente mediante un procedimiento peculiar que asegure que los bienes, servicios u obras se obtengan de manera oportuna, con la mejor oferta económica y técnica, y respetando principios tales como al transparencia en las operaciones, la imparcialidad, la libre competencia y el trato justo igualitario a los potenciales proveedores. En conclusión, **su objeto es lograr el mayor grado de eficiencia en las adquisiciones o enajenaciones efectuadas por el Estado, sustentado en el activo rol de principios antes señalados para evitar la corrupción y malversación de fondos públicos.***

Por lo tanto, estamos ante una disposición de tipo garantista, que artículo procedimientos y principios orientadores de las contrataciones públicas, los mismos que se desenvuelven en la normativa especial; así como la participación del Sistema Nacional de Control. Asimismo, precisa que en dicho artículo “existe una reserva de ley para determinar los procedimientos, las excepciones y responsabilidades en las obras, adquisición de bienes y contratación de servicios, y que cuando **la Constitución prescribe que “la ley establece el procedimiento, las excepciones, se refiere “a los mecanismos y principios que deben regir obligatoriamente la contratación estatal.**

⁷⁰ STC Exp. N° 020-2003-AI/TC

Son estas pautas las que debe asumir cualquier ley que regule las contrataciones públicas, las que **YA NO ES TAN A VOLUNTAD DEL GOBERNANTE, NI DEL LEGISLADOR, SINO QUE RESPONDEN, MODERNAMENTE, A UNA CONCEPCIÓN CONSTITUCIONAL.** Esto es lo que diferencia a la legislación de la promulgación de las constituciones de 1979 y 1993.

ORGANOS CONFORMANTES DEL SISTEMA Y SUS FUNCIONES (OSCE).

Entre rector del Sistema: Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado. Dentro del marco de la política para mejorar el Sistema de Contrataciones del Estado, principalmente el de reforzar aquellas funciones para aportar una mayor eficiencia y agilidad en los procesos de compra y contrataciones públicas, incluyendo una nueva estructura organizativa que enfatice los órganos de línea dirigidos a reforzar las funciones en la Plataforma SEACE, Subasta Inversa, convenio Marco y Compras corporativas, atención a los usuarios y capacitación , entre otros, se reestructuro al ente recto de este Sistema Nacional, desde su cambio de denominación de Consejo Superior de contrataciones y Adquisiciones del Estado(CONSUCODE) a Organismo Supervisor de las contrataciones del Estado (OSCE), hasta otros aspectos de mecanismos de contrataciones del Estado; por ello que se modifica sustancialmente el ROF del OSCE a fin de obtener mayores niveles de eficiencia en el cumplimiento de funciones.

El OSCE, de acuerdo al artículo 57^o de la Ley de Contrataciones del Estado, es un organismo público técnico adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, con personalidad jurídica de derecho público, que goza de autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y

financiera, con representación judicial propia, sin perjuicio de la defensa coadyuvante de la Procuraduría Pública del Ministerio de Economía y Finanzas.

Las funciones del OSCE dispuestas por la Ley de Contrataciones del Estado, también recogidas en el artículo 4º del ROF del OSCE, puedan agruparse en tres grupos: 1) funciones de promoción, 2) funciones de control e implementación, y 3) funciones de fiscalización:

Funciones de Promoción

Las funciones de promoción consisten en dar a conocer a la sociedad en su conjunto de las normas sobre contrataciones del Estado, asimismo tiene la función de proponer estrategias que justamente a razón de la experiencia ganada puede sugerir a fin de perfeccionar el sistema de contrataciones.

Funciones De Control E Implementación

Las funciones de control e implementación consiste en la realización de todos aquellos actos conducentes a gestionar, administrar determinar instituciones propias del sistema nacional de contrataciones, como es el caso es el caso del SEACE y el RNP por ejemplo, lo cual se encarga al OSCE la responsabilidad de tomar a cargo el manejo de dichas instituciones a fin de desarrollarlas y ejecutarlas.

Aparejado a esta función, también encontramos la obligación del OSCE de absolver consultas y resolver aquellos conflictos propios de su competencia en última instancia administrativa.

Funciones de Fiscalización

En vista que los diferentes proveedores del mercado presentan documentación al OSCE, que van desde la inscripción al RNP, como otras de acuerdo a lo solicitado por el OSCE, la misma tiene la facultad de revisar si dicha documentación es exacta y verdadera, por ello a través de otras instituciones o entidades del Estado puede verificar la verisimilitud de los documentos presentados, esta potestad que tiene la Entidad de revisar los documentos no es otra cosa que el ejercicio de la función de fiscalización.

Esta función también comprende la posibilidad de poner sanciones a aquellos proveedores que hayan presentado un documento inexacto o falso, a quien se le debe iniciar el procedimiento administrativo sancionador respectivo.

De acuerdo con el artículo 58º de la Ley de Contrataciones del Estado tenemos como funciones de la Ley de Contrataciones del Estado tenemos como funciones del OSCE, las siguientes:

Velar y promover el cumplimiento y difusión de la Ley de Contrataciones del Estado, su reglamento y normas complementarias y proponer las modificaciones que considere necesarias.

Emitir Directivas en las materias de su competencia, siempre que se refieran a aspectos de aplicación de la Ley Contrataciones del Estado y su reglamento.

Supervisar y fiscalizar, de forma selectiva y/o aleatoria, los procesos de contratación que se realicen al amparo de la presente norma y su reglamento.

Administrar y operar el Registro Nacional de Proveedor (RNP), así como cualquier otro instrumento necesario para la implementación y operación de los diversos procesos de contratación del Estado.

Contrataciones del Estado (SEACE).

Organizar y Administrar arbitrajes, de conformidad con los reglamentos que apruebe par tal efecto. Designar árbitros y resolver las recusaciones sobre los mismos en arbitrajes que no se encuentran sometidos a una institución arbitral.

Poner en conocimiento de la Contraloría General de al Republica los casos en que se observe trasgresiones a la normativa de contrataciones publicas, siempre que existan indicios razonables de perjuicio económico al Estado o de comisión de delito.

Suspender los procesos de contratación, en los que como consecuencia del ejercicio de sus funciones observe trasgresiones a la normativa de contrataciones publicas, siempre que existan indicios razonables de perjuicio económico al Estado o de comisión de delito, danto cuenta a la Contraloría de la Republica, sin perjuicio de la atribución del titular de la Entidad que realiza el proceso, de declarar la nulidad de oficio del mismo.

El Órgano de Control Institucional, comúnmente llamado OCI, los cuales son los órganos encargados de conducir, programar, ejecutar y evaluar las acciones de control, de conformidad con las normas del Sistema Nacional de Control, así como ejecutar el control interno posterior y el control gubernamental externo, entre las principales funciones tenemos:

Ejercer el control interno posterior a los actos y operaciones del OSCE, sobre la base de los lineamientos y el cumplimiento del Plan Anual de Contrataciones.

Efectuar auditorias a los estados financieros y presupuestarios del OSCE, así como a la gestión de la misma, de conformidad con las pautas que señale la Contraloría General de la Republica. Alternativamente estas auditorias podrán ser contratadas por el OSCE con sociedades de auditoria externa, con sujeción al reglamento de la materia.

ENTE RECTOR DEL SISTEMA: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

La Contraloría General de la Republica es el órgano rector del Sistema Nacional de Control, dotado de autonomía administrativa, funcional, económica y financiera. Sus principales líneas de acción se encuentran definidas en principio en el artículo 82º de la Constitución Política del Perú, las mismas que supervisa la legalidad de: la ejecución del Presupuesto del estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control.

Asimismo, para el cumplimiento de sus funciones, el indicado dispositivo constitucional de acuerdo a su ley orgánica, es decir la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la Republica.

La Contraloría General de la Republica, como ente rector y ordenador del control de la actividad gubernamental, busca responder adecuadamente a los requerimientos y necesidades del país. Rol Fiscalizador: relacionado con la atribución de efectuar la supervisión,

vigilancia y verificación de la correcta gestión y utilización de los recursos y bienes del estado:

Tener acceso en cualquier momento y sin limitación a los registros, documentos e información de las entidades, aun cuando sean secretos; así como requerir información a particulares que mantengan o hayan mantenido relaciones con las entidades.

Ejercer el control de desempeño de la ejecución presupuestal, formulando recomendaciones que promueven reformas sobre los sistemas administrativos de las entidades sujetas al Sistema.

Rol Rector: como órgano Superior del Sistema Nacional de Control, la Ley le concede autoridad normativa, a fin de establecer los lineamientos, disposiciones y procedimientos técnicos correspondientes. Asimismo, en su calidad de órgano rector, organiza y desarrolla el control gubernamental en forma descentralizado y permanente.

Rol Preventivo: a fin de identificar riesgos en las operaciones y actividades que realiza las entidades: emitir opinión previa vinculante sobre adquisiciones y contrataciones de bienes, servicios u obras, que conforme a ley tengan el carácter de secreto militar o de orden interno exonerados de Licitación Pública, Concurso Público o Adjudicación Directa.

SUBCAPÍTULO III

INEFICACIA EN LA GESTIÓN PÚBLICA

2.3.1 GESTIÓN PÚBLICA

Es una serie de reformas administrativas que involucran una gestión por objetivos que usa indicadores cuantitativos, uso de la privatización, separación entre clientes y contratistas, la desintegración de instituciones administrativas tradicionales, el enfoque de estados como productor de servicios públicos, uso de incentivos en salarios, costos reducidos y mayor disciplina presupuestaria. Usa la evaluación como instrumento para mejorar el proceso⁷¹. La Constitución comprende un conjunto de principios y reglas básicas mediante los cuales se organiza el Estado. En este sentido, toda Constitución es una formulación de carácter programático. Por eso, siguiendo a Rousseau, ***podemos afirmar que la constitución es la base del “Contrato Social” entre los gobernantes y los gobernados. Dicho Contrato tiene como objetivo la afirmación del derecho sobre lo político.***⁷²

La Constitución refleja un modelo político en el que están presentes, en diversos grados, los acuerdos, concesiones y los consensos. El peso de cada uno de estos factores tiene una importancia gravitante en la definición del modelo político que encierra un texto constitucional. Lo que define a una Constitución y le da identidad es por tanto, el modelo político que ella prescribe, estructurando y subordinando a ese fin al conjunto de las instituciones del Estado. La Constitución es en

⁷¹ <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=976012> Gobernando la Infraestructura del Conocimiento en un Mundo de Sistemas de Innovación páginas 9-10

⁷² En este sentido, el “Estado de Derecho” supone una jerarquía de normas cuya norma fundamental es la Constitución, puesto que establece esencialmente las “reglas del juego político” que sustentan las atribuciones y las funciones de las instituciones del Estado.

última instancia, el marco político de referencia básica en la que se asienta la convivencia pacífica de un pueblo.

En los últimos diez años, el Perú logró una de las tasas más altas de crecimiento económico de la región. El Ingreso Nacional Bruto por persona casi se triplicó⁷³, y las tasas de pobreza se redujeron a la mitad. Desde 2010, el Perú se ubica en el grupo de países de ingresos medio alto. Este crecimiento económico fue acompañado por un crecimiento parecido de los ingresos del Estado. Desde 2005, la recaudación fiscal se incrementó en 13% por año⁷⁴, y el presupuesto público del año fiscal 2013 se proyecta en más del doble del presupuesto de apertura del año 2006, incrementándose de S/.53,929 millones a S/.108,419 millones⁷⁵.

Sin embargo, **este fuerte crecimiento económico y presupuestal no fue acompañado por un crecimiento similar de la capacidad del Estado de gastar bien lo que recauda y de generar las condiciones para un crecimiento sostenible que conlleve a un desarrollo económico y social.** Si bien en años recientes el Perú ha escalado seis posiciones en el Índice Global de Competitividad 2012-2013 elaborado por el Foro Económico Mundial, avanzando treinta y un posiciones en la variable de estabilidad macroeconómica, aún mantiene un desempeño deficiente en pilares claves como innovación (puesto 117 sobre 144), instituciones (puesto 105), educación primaria y salud (puesto 91). En lo que respecta a las instituciones, resalta el bajo desempeño mostrado en aspectos como confianza en los políticos (127) y carga de la regulación gubernamental (128), por mencionar sólo algunos de los más relevantes.

⁷³ El INB per cápita (anteriormente PIB per cápita) es el ingreso nacional bruto convertido a dólares de los Estados Unidos mediante el método Atlas del Banco Mundial, dividido por la población a mitad de año. Creció de 2050 USD en 2002 a 5500 USD en 2011. Banco Mundial, <http://datos.bancomundial.org/> indicador/NY.GNP.PCAP.CD .

⁷⁴ Según cifras de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Pública (SUNAT).

⁷⁵ Según cifras del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF).

El ineficaz desempeño del Estado se refleja en la poca confianza de la población en el Estado y bajos niveles de satisfacción ciudadana. Según el Latinobarómetro 1995-2011⁷⁶, los niveles de satisfacción con la democracia en el Perú se encuentran por debajo del promedio de la región (31% en el Perú versus 39% en promedio en América Latina). Además, aún persisten marcadas desigualdades sociales y territoriales⁷⁷; según el mismo Latinobarómetro, apenas el 14% de los peruanos considera que la distribución de la riqueza en el país es justa, lo que se refleja en un grado alto de insatisfacción con el sistema político y económico, y altos niveles de conflictividad social que afectan la gobernabilidad democrática. Así, a septiembre del 2012, la Defensoría del Pueblo reporta 167 conflictos sociales activos y 71 conflictos latentes⁷⁸.

Desde hace mucho tiempo en el Perú, la ciudadanía exige un mejor Estado, presente, activo y efectivo en todo el territorio nacional. A pesar de que en los últimos años la recaudación fiscal y el presupuesto público se han incrementado sustancialmente, las entidades públicas siguen teniendo una limitada capacidad de gestión, lo cual les impide proveer con eficacia, eficiencia y transparencia servicios públicos de calidad a los ciudadanos.

Así por ejemplo, a pesar que desde el año 2005, el presupuesto para el sector educación se incrementó aproximadamente en S/.6,000,000.00 millones hacia el 2011⁷⁹, menos del 30% de los alumnos del segundo grado alcanza el rendimiento esperado en comprensión lectora y únicamente el 13% lo hace en matemáticas⁸⁰. Por otro lado,

⁷⁶ Corporación Latinobarómetro: Informe de Prensa Latinobarómetro 1995-2011. Lima, 2012.

⁷⁷ Según cifras del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), el Perú muestra un índice de Gini de 48.1, donde 0 representa una equidad perfecta, mientras que 100 significa una inequidad perfecta.

⁷⁸ Defensoría del Pueblo: Reporte Mensual de Conflictos Sociales N° 103. Septiembre 2012.

⁷⁹ Vargas Mas, Carlos (2012), Dirección General Público-MEF: Presentación en el Primer Taller descentralizado de Políticas de Modernización sobre el Sistema Nacional de Inversión Pública. Chiclayo, 17 y 18 de mayo en el 2012.

⁸⁰ Ministerio de Educación: Evaluación Censal de Estudiantes, 2011.

pese a que la brecha global de inversión en redes viales asciende a US\$ 7,375 millones⁸¹ y que sólo el 64% de las viviendas tiene acceso a red pública de agua y 54% dispone de desagüe⁸², los tres niveles de gobierno ejecutaron el 2011, en conjunto, menos del 70% de los recursos disponibles para inversión pública⁸³.

Buscando acercar el Estado a los ciudadanos más homogéneamente en todo el país, hace una década se inició un profundo proceso de transformación, que significó la transferencia de funciones y recursos desde el nivel central a los gobiernos regionales y locales para que, en ejercicio de su autonomía política, económica y administrativa sirvieran de manera más cercana y efectiva a la ciudadanía. El proceso de descentralización satisface aspiraciones y necesidades largamente postergadas, y también ha generado nuevas expectativas por mayor inclusión y oportunidades para el desarrollo.

Sin embargo, esta transferencia de funciones y el incremento de recursos⁸⁴ no han sido acompañados por mejores capacidades descentralizadas de gestión.

Iniciar el proceso de descentralización en un contexto como el antes descrito ha significado que las limitaciones mostradas por las entidades del Gobierno Central se vean reproducidas a nivel descentralizado. Como consecuencia de ello, las entidades públicas nacionales, regionales y locales no muestran en general, tener las

⁸¹ Instituto Peruano de Economía (2009): El Reto de la Infraestructura al 2018 "La Brecha de Inversión en Infraestructura en el Perú 2008".

⁸² INEI, Censos Nacionales 2007: XI de Población y VI de Vivienda.

⁸³ Según el Balance General del Sector Público, el Estado dejó de gastar el 22% del total del Presupuesto Público 2011. En el rubro de inversión pública, en sus tres niveles, dejó de invertir el 32.7% (Cuenta General de la República del 2011).

⁸⁴ Al respecto, cabe señalar que si bien el proceso de descentralización ha implicado un incremento significativo de los recursos de los gobiernos descentralizados, estos recursos aún son insuficientes. De acuerdo al Informe Anual del Proceso de Descentralización 2011 de la PCM, hasta fines de 2011 se habían transferido el 92.4% de las funciones previstas en la LOGR a los gobiernos regionales y a la Municipalidad de Lima; Sin embargo, esta transferencia acelerada de funciones en muchos de los casos no había sido acompañada de la necesaria transferencia de recursos para la prestación de servicios asociados a tales funciones.

capacidades de gobierno y de gerencia suficientes para proveer más y mejores bienes y servicios públicos a todos los ciudadanos en todo el país, según su necesidad.

“Perú tiene uno de los Estados más disfuncionales de América Latina. Muchas instituciones estatales no funcionan, y en algunas zonas, ni siquiera existen. En muchas partes del interior, los servicios públicos (educación, salud, agua potable, infraestructura) no llegan, y si llegan, son plagados por la corrupción y la ineficiencia.

Los gobiernos locales y regionales carecen de un mínimo de capacidad administrativa. Y la seguridad y la justicia funciones básicas del Estado no son ni mínimamente garantizadas⁸⁵.

Las deficiencias del Estado tienen impacto en la vida de los ciudadanos y en las actividades empresariales, lo que tiene consecuencias en el bienestar de las personas, en la competitividad empresarial, en la legitimidad de los gobiernos y, por lo tanto, en el sistema democrático y sus instituciones.

Tomando en cuenta las consecuencias que tienen la ineficacia en el desempeño del Estado en la vida de las personas y en la competitividad y gobernabilidad democrática del país, es que se requiere una política integradora de modernización de la gestión pública, para asegurar que todas las entidades de los tres niveles de gobierno actúen de manera articulada y consistente en dirección de mejorar el desempeño general del Estado en el servicio a sus ciudadanos.

⁸⁵ Levitsky, Steven: “Una paradoja peruana”. En: <http://www.larepublica.pe/columnistas/aproximaciones/una-paradoja-peruana-12-05-2012>. 13 de mayo 2012.

2.3.2 PRINCIPALES DEFICIENCIAS DE LA GESTIÓN PÚBLICA EN EL PERÚ

Como se ha mostrado, existen deficiencias en la prestación de los servicios públicos, las cuales terminan incidiendo negativamente en la percepción ciudadana sobre la gestión pública y el desempeño del Estado en el Perú. Frente a ello, ¿cuáles son los principales problemas de gestión que deben ser resueltos? Del “Documento de identificación de la problemática y mapeo de actores” se pueden identificar los siguientes⁸⁶: Ausencia de un sistema eficiente de planeamiento y problemas de articulación con el sistema de presupuesto público:

No queda claro el rol efectivo del CEPLAN ni las políticas u objetivos prioritarios del Gobierno. Asimismo, se ha identificado problemas en la definición de objetivos no necesariamente recogen demandas de la población y las brechas que se pretenden cubrir no se estiman adecuadamente. Por otra parte, no se asegura el alineamiento entre las políticas públicas nacionales y sectoriales con las territoriales de responsabilidad de los gobiernos descentralizados, así como de los Planes de Desarrollo Concertado (PDC), los Planes Estratégicos Institucionales (PEI) y los Planes Operativos Institucionales (POI), ni la vinculación de éstos con los documentos de gestión y los programas presupuestales. Ello, en la práctica, no logra utilizar el planeamiento como herramienta efectiva de gestión y no articula el plan y el presupuesto público. Otro aspecto a resaltar es que existen limitaciones en cuanto a las capacidades de las entidades para identificar y priorizar programas y proyectos de envergadura y alto impacto en la calidad de vida de los ciudadanos.

⁸⁶ Ideas extraídas del “Documento de identificación de la problemática y mapeo de actores” elaborado por la consultora AC Pública para la Secretaría de Gestión Pública. Lima, Julio de 2012.

A nivel del presupuesto público, aunque se ha logrado avances a través de la implementación progresiva del presupuesto para resultados, aún existen problemas pendientes en tanto en ciertos sectores persiste una asignación inercial de recursos (monto asignado el año anterior y negociación con el MEF por incrementos). Asimismo, debe mencionarse que el gobierno nacional tiene el 70% del gasto corriente total, las regiones el 19% y los gobiernos locales, el 11%. Adicionalmente, existe poca predictibilidad de los recursos transferidos como consecuencia del canon y las regalías.

Además, no siempre la asignación de los recursos responde a una definición clara de las prioridades del país y a una objetiva determinación de metas de productos o servicios que cada entidad debe ofrecer, así como de sus respectivos costos. Ello hace que en el nivel operativo no necesariamente exista coherencia entre los insumos que van a ser adquiridos y los servicios que serán provistos con ellos, con lo cual los presupuestos no siempre se dirigen a cerrar las brechas o déficits existentes de infraestructura y servicios públicos, ni responden a las prioridades ciudadanas.

- **Deficiente diseño de la estructura de organización y funciones:**

En muchas instituciones públicas su estructura de organización y funciones (agrupamiento de actividades y asignación de responsabilidades dentro de la entidad) no necesariamente viene siendo congruente con las funciones que deben cumplir ni tampoco con los objetivos que puedan haberse fijado como resultado de sus procesos de planeamiento estratégico operativo y de su presupuesto.

Ello puede deberse a que las organizaciones fueron diseñadas bajo un modelo de gestión funcional, con estructuras jerárquicas, estamentales

y sin claridad en los procesos que deben realizar para entregar los bienes y servicios públicos de su responsabilidad con la calidad y pertinencia requeridos. Además los lineamientos y los modelos vigentes para la formulación de documentos de gestión ROF, CAP, etc., imponen normas uniformes de organización para la gran diversidad de entidades existentes, en especial en el caso de los Gobiernos Regionales, para los que su Ley Orgánica establece un modelo único y demasiado detallado de organización que no considera la heterogeneidad⁸⁷ de las realidades regionales.

- **Inadecuados procesos de producción de bienes y servicios públicos:**

Los procesos dentro de las organizaciones se deben definir como una secuencia de actividades que transforman una entrada en una salida, añadiéndole un valor en cada etapa de la cadena. Sin embargo, la mayor parte de entidades no cuenta con las capacidades o los recursos para trabajar en la optimización de sus procesos de producción de bienes y servicios públicos.

En ese sentido, no se estudia de manera rigurosa y estructural cómo optimizar, formalizar y automatizar cada uno de los procesos internos a lo largo de la cadena de valor. Por otra parte, uno de los problemas neurálgicos en esta materia, es la desarticulación de los principales sistemas administrativos, además de ser complejos, engorrosos y en muchos casos, de difícil cumplimiento, sobre todo para los Gobiernos Locales más pequeños con menores capacidades institucionales no están diseñados considerando la gran heterogeneidad de instituciones públicas existente en el país.

⁸⁷ Según cifras del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF).

De allí que en las actividades de los funcionarios, prime el criterio de cumplimiento de sus funciones vinculado estrictamente con la normatividad establecida en los documentos de gestión, en detrimento de la búsqueda de la satisfacción del ciudadano destinatario de los servicios públicos.

- **Infraestructura, equipamiento y gestión logística insuficiente:**

Las capacidades de gestión de las entidades públicas también se ven limitadas por una deficiente infraestructura y equipamiento. Es así que en muchos casos la infraestructura es precaria, y el equipamiento y mobiliario son obsoletos.

Además muchas entidades tienen varias sedes de trabajo y a su personal disperso y fraccionado entre ellas, lo cual trae una serie de costos de gestión y coordinación como resultado de pérdidas de tiempo en traslados para sostener reuniones o tramitar documentos. Adicionalmente a esto, están las carencias de planificación y gestión de tecnologías de información en tanto actualmente, las áreas a cargo de éstas son percibidas como únicamente responsables del soporte técnico y no como un área que puede aportar al planeamiento y gestión de la institución, en cuanto a la identificación y gestión de las necesidades tecnológicas para apoyar las funciones sustantivas de la institución y con ello, coadyuvar a la consecución de sus metas y resultados de gestión.

- **Inadecuada política y gestión de recursos humanos:**

Explicada por la coexistencia de distintos regímenes laborales y por la falta de un marco legal e institucional que, en lugar de otorgar la flexibilidad que se necesita para atender las diferentes necesidades de recursos humanos de entidades heterogéneas, trata de estandarizar

todos los aspectos críticos de una adecuada gestión de recursos humanos por ejemplo, estandariza los sueldos e incentivos, o es muy inflexible para contratar y desvincular personal a plazo fijo o en las condiciones en las que se puede contratar personal de naturaleza temporal. Ello se expresa en una inadecuada determinación de los perfiles de puestos y el número óptimo de profesionales requeridos por cada perfil bajo un enfoque de carga de trabajo y pertinencia para el logro de resultados, lo que se ve exacerbado por inadecuados procesos de planificación, selección, contratación, evaluación del desempeño, incentivos, desarrollo de capacidades y desincorporación de las personas. Estos problemas se potencian por la ausencia de políticas de capacitación y de desarrollo de capacidades y competencias, ya sea porque las autoridades no valoran la gestión del personal o porque la entidad no cuenta con recursos para ello.

A ello habría que agregarle la ausencia de políticas claras de desarrollo de capacidades, ya que se trata como un conjunto de cursos dictados de manera improvisada y la entrega de información y herramientas a los funcionarios públicos, sin ningún tipo de seguimiento ni evaluación de desempeño. Estos esfuerzos además, son generalmente decididos de manera unilateral por cada sector y organizados por sus necesidades de corto plazo.

- **Limitada evaluación de resultados e impactos, así como seguimiento y monitoreo de los insumos, procesos, productos y resultados de proyectos y actividades:**

Como consecuencia de la falta de un sistema de planificación que defina objetivos claros y medibles tomando en cuenta las brechas de necesidades de la población por cerrar, las entidades no cuentan con tableros de indicadores cuantitativos y cualitativos para monitorear su

gestión en los diferentes niveles de objetivos y responsabilidad sobre los mismos. Además, se identifica que la información para la toma de decisiones no necesariamente pasa por procesos rigurosos de control de calidad; los datos no están centralizados en bases consolidadas, ordenadas y confiables, sino que se encuentran dispersos entre diferentes áreas, personas y en bases de datos desvinculadas; además, hay información que se procesa a mano lo cual puede llevar a error humano.

Esta situación lleva a que existan altos costos de transacción y coordinación para obtener información o que la calidad de la información no sea adecuada, lo que, a su vez, dificulta el acceso a información para evaluar la gestión y sus resultados, y tomar con oportunidad las decisiones que de ello se deriven.

- **Carencia de sistemas y métodos de gestión de la información y el conocimiento:**

La gestión del conocimiento implica la transferencia del conocimiento y el desarrollo de competencias necesarias al interior de las instituciones para compartirlo y utilizarlo entre sus miembros, así como para valorar y asimilar si se encuentra en el exterior⁸⁸.

Relacionado con el problema anterior, actualmente, en el Estado no existe de manera institucionalizada un sistema de gestión de la información y el conocimiento, ni existe un sistema de recojo y transferencia de buenas prácticas; las lecciones aprendidas de la propia experiencia no se registran, por lo que se repiten los mismos errores y se buscan soluciones a problemas que ya habían sido resueltos, generando

⁸⁸ Bulmaro, Adrián (2010): La gestión de conocimiento en las relaciones académico-empresariales. Un nuevo enfoque para analizar el impacto del conocimiento académico. Tesis Phd. Universidad Politécnica de Valencia, España

pérdidas de tiempo, ineficiencias, además de que las mejores prácticas no se aplican, ni se comparten.

- **Débil articulación intergubernamental e intersectorial:**

La coordinación como proceso apunta a vincular entre sí a diversas entidades y agentes públicos con el fin de complementar sus recursos y capacidades, y articular objetivos y acciones en espacios intersectoriales e intergubernamentales⁸⁹. Esta es una necesidad inevitable en el contexto del proceso de descentralización en curso, en el que tres niveles de gobierno deben coordinar y complementarse a través de múltiples materias de competencia compartida. Sin embargo, la coordinación intergubernamental e intersectorial dentro del Estado peruano es escasa, difícil, costosa y muy poco efectiva.

Nuestro marco legal incluye diversos mecanismos de coordinación, tanto a nivel intergubernamental como intersectorial⁹⁰. Sin embargo, varios de ellos muestran limitaciones de diseño legal, no han logrado consenso para su implementación o en la práctica, han resultado poco eficaces para conseguir una efectiva coordinación y articulación interinstitucional e intergubernamental en los asuntos que les han sido encargados por sus normas de creación.

- **La visión: un Estado moderno al servicio de las Personas**

Los ciudadanos demandan un Estado Moderno, al servicio de las personas, lo cual implica una transformación de sus enfoques y prácticas

⁸⁹ Molina, Carlos e Isabel Licha (2005): Coordinación de la política social: Criterios para avanzar. Banco Interamericano de Desarrollo. Washington DC

⁹⁰ Se pueden mencionar el Consejo de Coordinación Intergubernamental (CCI), Comisiones Interministeriales (CIAEF, CIAS), consejos directivos con representación intergubernamental en organismos nacionales, Comisiones intergubernamentales sectoriales, Consejos de Coordinación Regional y Local (CCR y CCL), Juntas de Coordinación Interregional, mancomunidades regionales y de municipalidades.

de gestión, concibiendo sus servicios o intervenciones como expresiones de derechos de los ciudadanos.

Con ese sentido, la presente política caracteriza ese Estado Moderno como aquél orientado al ciudadano, eficiente, unitario y descentralizado, inclusivo y abierto (transparente y que rinde cuentas).

- **Orientado al ciudadano**

El Estado asigna sus recursos, diseña sus procesos y define sus productos y resultados en función de las necesidades de los ciudadanos. En tal sentido, sin perder sus objetivos esenciales, es flexible para adecuarse a las distintas necesidades de la población y a los cambios sociales, políticos y económicos del entorno. Por lo tanto, se expresa en una gestión pública en la que funcionarios públicos calificados y motivados se preocupan por entender y responder a las necesidades de los ciudadanos.

- **Eficiente**

El Estado genera mayor valor público a través de un uso racional de los recursos con los que cuenta, buscando proveer a los ciudadanos lo que necesitan, al menor costo posible, con un estándar de calidad adecuado y en las cantidades óptimas que maximicen el bienestar social.

- **Unitario y Descentralizado**

El Estado busca satisfacer las necesidades de la ciudadanía adaptando sus políticas a las diferentes necesidades y condicionantes existentes en cada espacio territorial, a través de gobiernos descentralizados autónomos en su ámbito de competencias y sujetos a

políticas, rectorías y normas nacionales que garanticen los derechos que corresponden a todos por igual.

- **Inclusivo**

El Estado busca asegurar en todas sus acciones que todos los ciudadanos tengan igualdad de oportunidades en el acceso a sus servicios y en la elección de sus opciones de vida, buscando cerrar las brechas existentes. Procura brindar a todos los ciudadanos, servicios de calidad y en la cantidad necesaria para satisfacer sus necesidades.

- **Abierto**

El Estado es transparente y accesible a los ciudadanos, fomenta la participación ciudadana, la integridad pública y rinde cuentas de su desempeño. Un Estado Moderno con tales atributos será capaz de garantizar a todos los ciudadanos un creciente acceso a bienes y servicios públicos de calidad, de manera, equitativa, oportuna y pertinente; permitiendo así reducir las brechas sociales y económicas existentes como resultado de un crecimiento desigual del país, y ejerciendo con responsabilidad su rol promotor de desarrollo del país.

Con esa visión de Estado Moderno, planteamos emprender un proceso de cambio y reforma integral de la gestión pública, a nivel gerencial y operacional, que pueda afrontar la debilidad estructural del aparato estatal para cumplir sus objetivos y así, pasar de una administración pública que se mira a sí misma, a una enfocada en la obtención de resultados para los ciudadanos. En tal sentido es que se plantea el impulso del proceso de modernización de la gestión pública, sostenido y con perspectiva de largo plazo, implicando para todas las

entidades la realización de acciones orientadas a incrementar los niveles de eficiencia y eficacia en la gestión pública, de modo que ésta pueda cumplir con sus funciones institucionalmente asignadas destinadas a servir más y mejor a los ciudadanos.

2.3.3 PROCESO DE MODERNIZACION DE LA GESTION PUBLICA

Modernizar la gestión pública es una responsabilidad de todas las autoridades, funcionarios y servidores del Estado en cada uno de sus organismos y niveles de gobierno. En ese sentido, cualquier esfuerzo que apunte a elevar los niveles de desempeño de las entidades del Estado a favor de los ciudadanos, debe involucrar a los diversos sectores y niveles de gobierno.

Por lo tanto, la modernización de la gestión pública es una política de Estado que alcanza a todas las entidades públicas que lo conforman, sin afectar los niveles de autonomía que les confiere la ley. Compromete al Poder Ejecutivo, organismos autónomos, gobiernos descentralizados, instituciones políticas y la sociedad civil, a través de sus distintas organizaciones.

2.3.3.1 OBJETIVOS DE LA POLITICA

La Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública tiene el siguiente objetivo general: Orientar, articular e impulsar en todas las entidades públicas, el proceso de modernización hacia una gestión pública para resultados que impacte positivamente en el bienestar del ciudadano y el desarrollo del país.

Para lograr la modernización de la Gestión Pública se plantea los siguientes objetivos específicos:

1. Promover que las entidades públicas en los tres niveles de gobierno cuenten con objetivos claros, medibles, alcanzables y acordes con las Políticas Nacionales y Sectoriales.
2. Conseguir que el Estado disponga, asigne y ejecute los recursos presupuestales para financiar los resultados que los ciudadanos esperan y valoran.
3. Redefinir a nivel nacional, regional y local, las competencias y funciones de las entidades en concordancia con el proceso de descentralización.
4. Implementar la gestión por procesos y promover la simplificación administrativa en todas las entidades públicas a fin de generar resultados positivos en la mejora de los procedimientos y servicios orientados a los ciudadanos y empresas.
5. Promover que el sistema de recursos humanos asegure la profesionalización de la función pública a fin de contar con funcionarios y servidores idóneos para el puesto y las funciones que desempeñan.
6. Monitorear y evaluar la eficiencia y eficacia en la transformación de los insumos, en los productos y resultados que los ciudadanos demandan.
7. Desarrollar un sistema de gestión del conocimiento integrado al sistema de seguimiento, monitoreo y evaluación de la gestión pública, que permita obtener lecciones aprendidas de los éxitos y fracasos y establezcan mejores prácticas para un nuevo ciclo de gestión.

8. Promover el gobierno electrónico a través del uso intensivo de las tecnologías de información y comunicación (TIC) como soporte a los procesos de planificación, producción y gestión de las entidades públicas permitiendo a su vez consolidar propuestas de gobierno abierto.
9. Asegurar la transparencia, la participación, la vigilancia y la colaboración ciudadana en el debate de las políticas públicas y en la expresión de opinión sobre la calidad de los servicios públicos y el desempeño de las entidades.
10. Promover, apoyar y participar en espacios de coordinación interinstitucional con entidades del mismo nivel como de otros niveles de gobierno, para multiplicar la capacidad de servicio del Estado en beneficio de los ciudadanos mediante la articulación de políticas, recursos y capacidades institucionales.
11. Articular las Políticas Públicas Nacionales y Sectoriales, las cuales se analizan, diseñan, aprueban, implementan, evalúan y mejoran promoviendo el debate y la participación ciudadana.
12. Fomentar la creación de mecanismos de articulación necesarios para lograr una coordinación eficiente entre las entidades públicas de los tres niveles de gobierno.
13. Promover la descentralización de las funciones, responsabilidades, capacidades y recursos de las entidades públicas en los tres niveles de gobierno a fin de prestar de manera eficaz, eficiente y transparente los bienes y servicios públicos que los ciudadanos demandan.

2.3.3.2 PRINCIPIOS ORIENTADORES DE LA POLITICA DE MODERNIZACION

Los principios orientadores de la gestión pública son los siguientes:

a. **Orientación al ciudadano:** La razón de ser de la gestión pública es servir a los ciudadanos. Ello significa que el Estado y sus entidades deben definir sus prioridades e intervenciones a partir de las necesidades ciudadanas y en función de ello, establecer las funciones y los procesos de gestión que permitan responder más y mejor a esas necesidades con los recursos y capacidades disponibles en cada momento presente.

Ello implica invertir el orden de razonamiento habitual en la gestión pública en el Perú: de un enfoque de oferta, supeditado a la racionalidad del Estado, sus organizaciones y servidores, a un enfoque de demanda, que parte de las necesidades y preferencias ciudadanas y busca agregar valor público en todas las intervenciones estatales.

Esta apuesta requiere inevitablemente de flexibilidad por parte del Estado para adaptarse a la diversidad de las preferencias y demandas de los ciudadanos, asociadas a sus múltiples realidades sociales, económicas, culturales y territoriales. Necesita por lo tanto, un Estado dialogante, abierto a escuchar y entender las necesidades de los ciudadanos, y a consensuar con ellos las respuestas que a través de sus políticas públicas, puede ofrecer a esas necesidades en cada situación.

b. **Articulación intergubernamental e intersectorial:** las entidades públicas deben planificar y ejecutar sus acciones de manera articulada, tanto a nivel de los sectores, de los sistemas administrativos como entre los niveles de gobierno, fomentando la comunicación y la coordinación continuas, asociando sus recursos y capacidades o cooperando entre sí

de otras formas posibles, para poder responder a las demandas ciudadanas con eficiencia y de manera oportuna. En ese sentido:

Se debe evitar la ambigüedad, duplicidad y superposición de funciones entre entidades y niveles de gobierno. Para ello, en el marco del proceso de descentralización, es necesario delimitar y respetar cuidadosamente las competencias de cada nivel de gobierno.

El Gobierno Nacional y sus instituciones deben enfocarse en fortalecer sus capacidades de planeamiento, formulación de políticas nacionales, y seguimiento y evaluación de resultados de manera que contribuyan efectivamente a la provisión descentralizada de bienes y servicios, a través del establecimiento de políticas, reglas, lineamientos, capacidades y recursos, para que los Gobiernos Regionales y Locales puedan cumplir con sus respectivas competencias de servicio a la población. El Gobierno Nacional podrá organizar la provisión de bienes y servicios a través de organismos desconcentrados, cuando ello resulte ser lo más conveniente para aprovechar economías de escala o para asegurar el logro de objetivos de equidad.

Los Gobiernos Regionales y Locales deben fortalecer sus capacidades para el diseño, ejecución y evaluación de las políticas, programas, proyectos y actividades de su competencia, en el marco de las políticas nacionales y de las prioridades específicas de sus ciudadanos.

c. Balance entre flexibilidad y control de la gestión: las entidades deben desarrollar una gestión ágil, eficaz, eficiente y oportuna, para lo cual deben tener la posibilidad de responder oportunamente a la heterogeneidad y coyunturas propias del medio donde intervienen. Ello será posible en tanto tengan la posibilidad de adaptar oportunamente sus

estructuras organizacionales, así como sus procesos y procedimientos sobre todo los vinculados a los sistemas administrativos de manera que se asegure la prestación de servicios públicos según las necesidades de los ciudadanos.

Todo ello, se debe lograr sin descuidar el control sobre el uso correcto de los recursos y bienes públicos, pero con un enfoque más centrado en los resultados que en el solo control de los procesos e insumos, que en muchos casos termina promoviendo el simple cumplimiento de la legalidad y la realización de procesos de gestión que no aportan valor público. Se requiere por lo tanto, un equilibrio entre la flexibilidad necesaria para gestionar y la necesaria regulación y control que garanticen el uso correcto de los recursos públicos.

d. Transparencia, rendición de cuentas y ética pública: los funcionarios públicos deben servir a los intereses de la Nación, procurar aumentar la eficiencia del Estado para brindar una mejor atención a los ciudadanos y actuar con probidad, idoneidad, veracidad, justicia, equidad, lealtad y respeto al Estado de Derecho y a la dignidad de las personas. El Estado, sus autoridades y servidores deben rendir oportunamente cuentas a la ciudadanía, garantizar la transparencia en la actuación de las entidades públicas y generar canales adecuados para permitir el acceso ciudadano permanente a la información pública. Asimismo, deben promover la participación ciudadana en la toma de decisiones sobre los asuntos de interés público.

e. Innovación y aprovechamiento de las tecnologías: para alcanzar los resultados que la ciudadanía espera, se requiere que las entidades públicas avancen en un proceso constante de revisión y renovación de los procesos y procedimientos mediante los cuales implementan sus acciones.

Las llevará seguramente, a implementar nuevas propuestas de servicios o procedimientos que innoven su gestión para responder mejor a las expectativas de los ciudadanos y empresas. Ese proceso constante de innovación debe incorporar el aprovechamiento intensivo de tecnologías apropiadas no sólo a nivel de dependencias prestadoras de servicios, sino también de aquéllas responsables de sistemas administrativos, de manera que dichas tecnologías contribuyan al cambio y mejora de la gestión pública.

f. **Principio de sostenibilidad:** la gestión pública se sustenta en la integración equilibrada de las políticas sociales, ambientales y económicas del desarrollo nacional, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones de ciudadanos. El diseño y la implementación de las políticas públicas y de los planes estratégicos y operativos deben asegurar la gobernanza ambiental

2.3.4 LA GESTION PUBLICA MODERNA ES UNA GESTION ORIENTADA A RESULTADOS AL SERVICIO DEL CIUDADANO

La gestión pública moderna es una gestión **orientada a resultados al servicio del ciudadano**. Esto es una gestión en la que funcionarios públicos calificados y motivados se preocupan en el marco de políticas públicas de Estado, nacionales, regionales y locales, según las competencias que corresponden a cada nivel de gobierno por entender las necesidades de los ciudadanos y organizan tanto los procesos de producción o actividades (como conjunto de acciones que transforman los insumos en productos en la “cadena de valor”⁹¹) como los de soporte (los sistemas administrativos), con el fin de transformar los insumos en

⁹¹ De conformidad con el artículo XI del Título Preliminar de la Ley N° 28611, el diseño y aplicación de las políticas públicas ambientales se rigen por el principio de gobernanza ambiental, que conduce a la armonización de las políticas, instituciones, normas, procedimientos, herramientas e información de manera tal que sea posible la participación efectiva e integrada de los actores públicos y privados, en la toma de decisiones, manejo de conflictos y construcción de consensos, sobre la base de responsabilidades claramente definidas, seguridad jurídica y transparencia.

productos (seguridad jurídica, normas, regulaciones, bienes o servicios públicos) que arrojen como resultado la mayor satisfacción de los ciudadanos, garantizando sus derechos y al menor costo posible.

Una gestión pública orientada a resultados efectiva se alcanzará cuando las entidades estén en capacidad de:

1. Establecer objetivos claros y articulados, a nivel sectorial así como territorial (nacional, regional y local), expresados en metas de producción (cantidades de servicios de una determinada calidad) que brindarán como resultado un mayor nivel de satisfacción al ciudadano.
2. Reasignar los recursos presupuestales para maximizar los niveles de producto y resultados esperados. Es decir, formular el presupuesto en función de los objetivos establecidos en los planes.
3. Desarrollar y optimizar los procesos de producción o trabajo (la "cadena de valor"⁹²) y los de soporte (que alimentan a los anteriores), con el fin de alcanzar los niveles de producción de bienes y servicios públicos de calidad esperados por la población, con la mayor eficacia y eficiencia posibles en el uso de los recursos.
4. Reordenar o reorganizar a nivel nacional, regional y local, las competencias y funciones contenidas en la estructura funcional actual adecuándolos a una organización basada en procesos de la cadena de valor.

⁹² Este concepto es usado desde algunas décadas a nivel internacional, con adaptaciones, tanto por el sector privado como por el sector público siendo Michael Porter en su obra "Competitive Advantage: Creating and Sustaining Superior Performance" (1985) quien lo popularizó en el sector privado y luego, a partir de estudios como "Creando Valor Público" (1998) de Mark Moore así como de propuestas de organismos multilaterales como el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial entre otros este concepto se fue adaptando al ámbito público. Como se explicará más adelante, en el Perú este enfoque logra un alcance nacional a partir del 2007 con las propuestas de presupuesto por resultados, impulsadas por el Ministerio de Economía y Finanzas.

5. Establecer un sistema de indicadores de desempeño y resultados que le permitan monitorear y evaluar si los insumos se están transformando en los productos cuyos resultados son los que los ciudadanos demandan, y si están aplicando los procesos más eficaces y eficientes.

La información que provea el monitoreo y desempeño deberá capitalizarse en un sistema de Gestión del Conocimiento que permita establecer procesos de Cambio Cultural o de Mejora Continua de la Calidad, sobre la base de las mejores prácticas internacionales (“benchmark”) y nacionales, y a través de la sistematización y el almacenamiento de la información relativa a los estándares de trabajo que mejor funcionaron o los procesos más eficaces y eficientes, de los formatos más amigables, los términos de referencia o el alcance de los proyectos, los contratos más seguros, los precios y costos pactados, los perfiles profesionales que mejor se desempeñaron, las empresas consultoras con las que se trabajó y una evaluación de su desempeño y otros aspectos recogidos durante la gestión.

Asimismo, para lograr una gestión pública moderna orientada a resultados, las entidades deben:

- a. Desarrollar canales para lograr mayor transparencia, accesibilidad y participación de todos los ciudadanos y rendición de cuentas por el Estado;
- b. Desarrollar y emplear intensivamente tecnologías de información y comunicación (TIC) que permitan acercar los servicios del Estado a los ciudadanos y empresas, y optimizar los procesos de todos y cada uno de los organismos que conforman la Administración Pública;

- c. Coordinar y cooperar entre sí, a fin de articular y complementar objetivos, acciones, recursos y capacidades institucionales en función de maximizar el rendimiento de dichos recursos y capacidades y a través de estos, el desempeño y los servicios del Estado a favor de los ciudadanos; y finalmente;
- d. Fomentar un cambio cultural en las instituciones públicas que permita sostener el esfuerzo de modernización, el cual deberá partir por entender la necesidad de cambiar la gestión pública hacia una gestión por resultados. En ese sentido, la gestión del cambio constituye el motor que hará posible sostener este salto de una gestión centrada en sí misma a una que enfoque su accionar en el ciudadano.
- e. Ahora bien, el modelo de gestión orientada a resultados es un proceso sustentado en cinco componentes, los cuales posteriormente, servirán de pilares para la propuesta central de la política de modernización de la gestión pública.

2.3.4.1 COMPONENTES DE LA GESTION PUBLICA ORIENTADA A RESULTADOS

a. Planeamiento de Estado: Políticas de Estado y de Gobierno

Las Políticas Públicas son diseños que sustentan la acción pública. Basadas en políticas nacionales del Estado, los gobiernos de turno, establecen prioridades de gobierno claras y pertinentes, tomando en cuenta también las demandas y necesidades de la población, que luego las entidades públicas expresarán en objetivos, metas y los respectivos procesos que los convertirán en productos institucionales: regulaciones, procedimientos administrativos, bienes y servicios públicos, todos los cuales tendrán un impacto positivo en el ciudadano, dados determinados recursos disponibles.

En un Estado unitario y descentralizado, las Políticas Públicas son las que permiten integrar y dar coherencia a la intervención del Estado al servicio del ciudadano, a través de los objetivos establecidos en los Planes Gubernamentales⁹³, los Sectoriales, así como en los Planes Regionales y Locales de Desarrollo Concertado, y en los Planes Estratégicos y Operativos de todas y cada una de las entidades del sector público en los tres niveles de gobierno. De ese modo, el Estado busca actuar como un todo coherente y articulado con el propósito de servir mejor al ciudadano, brindándole un nivel de satisfacción mayor al que este obtendría si cada entidad lo atendiera de manera individual y en forma desarticulada.

b. Planeamiento estratégico

El Planeamiento Estratégico parte de considerar las prioridades del país y de sus ámbitos de gobierno (central, regional, local). Es además, un proceso en el que cada institución, además de considerar los compromisos políticos y los mandatos de los planes gubernamentales, reflexionan rigurosamente sobre los temas del entorno: i. sobre las oportunidades o sobre la justificación de una necesaria intervención del Estado, así como sobre los riesgos de un inadecuado accionar del sector público; ii. Sobre el entorno macro económico, legal, político e institucional; iii) sobre las demandas que establecen los ciudadanos a los que tienen que atender; iv. Sobre las formas en que la sociedad se organiza para resolver esas demandas ciudadanas; y, v. sobre la forma como el Estado ha venido satisfaciendo esas necesidades, mediante qué políticas, qué estrategias, a través de qué agencias involucradas, qué resultados e impactos ha logrado y qué lecciones ha sacado del pasado. Producto de ese proceso, el Plan Estratégico debe contener tanto los objetivos gubernamentales como los objetivos generales de la entidad,

⁹³ Que se encuentran contenidos en el Plan Bicentenario "El Perú hacia el 2021" y en los compromisos del Acuerdo Nacional.

que se expresan como los resultados que ésta espera alcanzar en relación a la demanda ciudadana.

Para llevar esto a la práctica, los objetivos generales del Plan Estratégico deben reflejarse en los Planes Operativos, que contienen objetivos más específicos y metas claras de cantidad y calidad de producción de bienes o servicios que permitirán articular el presupuesto o programas presupuestales y así satisfacer las demandas ciudadanas de la manera más eficaz y eficiente.

c. Presupuesto para resultados

Un Estado moderno al servicio del ciudadano, además de objetivos claros, requiere que sus presupuestos sean asignados también con orientación a resultados, es decir, en función a los productos que los ciudadanos esperan recibir para satisfacer sus demandas. Sobre todo considerando que los recursos son escasos, lo cual obliga a priorizar. En ese proceso la transparencia y rendición de cuentas son sumamente importantes en los procesos de asignación y evaluación del destino de los recursos.

De ese modo, se contribuirá con una gestión orientada a resultados y se podrá aspirar a dar un gran cambio en la gestión pública, de una gestión que se mira a sí misma, supeditada al proceso presupuestario, inercial, a una gestión para la obtención de resultados para el ciudadano. Ello facilitará el cierre de brechas de calidad y cobertura de infraestructura y servicios públicos, con mayor eficiencia económica, manteniendo el equilibrio fiscal y fortaleciendo la articulación de todas las entidades públicas en el territorio nacional.

En el país el proceso ha sido impulsado por el Ministerio de Economía y Finanzas desde el 2007 a través de los Programas Presupuestales, con

los cuales se busca contribuir “a una mayor eficiencia y eficacia del gasto público a través de una completa vinculación entre los recursos públicos asignados y los productos y resultados propuestos para favorecer a la población”⁹⁴.

La aplicación de esta estrategia requiere avanzar en el cumplimiento de lo siguiente:

1. Entidades verdaderamente comprometidas con alcanzar sus resultados propuestos; el logro de lo que llamamos la apropiación;
2. Declaración explícita sobre la responsabilidad en el logro de resultados y productos que posibilite la rendición de cuentas;
3. Producción de información de resultados, productos y costos de insumos;
4. Hacer uso de la información generada en el proceso de toma de decisiones de asignación presupuestaria, y hacerlo con transparencia hacia las entidades y los ciudadanos.

Como se aprecia, la propuesta de los Programas Presupuestales se enmarca claramente con la gestión por resultados y usa también el enfoque de cadena de valor.

De acuerdo con esta propuesta, la cadena de valor debe ser interpretada la siguiente manera:

⁹⁴ “En camino de un presupuesto por resultados (PPR): una nota sobre los avances recientes en la programación presupuestaria” MEF 2012.”

1. **Concepto Orientación⁹⁵ Resultado Final (Impacto):** es un cambio en las condiciones, cualidades o características inherentes a una población identificada, en el entorno en el que se desenvuelve o en las organizaciones que la sirven, tanto del sector público como privado. Corresponde a un objetivo de política nacional.
2. **Resultado Específico (Resultado):** es el cambio que se busca alcanzar para solucionar un problema identificado sobre una población objetivo, y que a su vez, contribuye al logro de un resultado final. El resultado específico no constituye un fin en sí mismo.
3. **Producto:** es el conjunto articulado (entregable) de bienes y/o servicios que recibe la población beneficiaria con el objetivo de generar un cambio. Los productos son la consecuencia de haber realizado, según las especificaciones técnicas, las actividades correspondientes en la magnitud y el tiempo previstos.
4. **Actividad:** es una acción sobre una lista específica y completa de insumos, que en conjunto con otras actividades garantizan la provisión del producto.
5. **Insumo:** Bienes y servicios necesarios y suficientes para llevar adelante la Actividad.

d. **Gestión por procesos**

Una gestión al servicio del ciudadano necesariamente deberá cambiar el tradicional modelo de organización funcional y migrar hacia una organización por procesos contenidos en las “cadenas de valor” de cada entidad, que aseguren que los bienes y servicios públicos de su responsabilidad generen resultados e impactos positivos para el

⁹⁵ Anexo 1 “Definiciones básicas para la identificación y diseño de programas presupuestales” de la Directiva N° 002-2012- EF/50.01 “Directiva para los Programas Presupuestales en el marco de la Programación y Formulación del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2013”

ciudadano, dados los recursos disponibles. Los procesos son definidos como una secuencia de actividades que transforman una entrada o insumo (una solicitud de un bien o un servicio) en una salida (la entrega del bien o el servicio), añadiéndole un valor en cada etapa de la cadena (mejores condiciones de calidad/precio, rapidez, facilidad, comodidad, entre otros).

Los procesos son de dos tipos. Por un lado, los que resultan directamente de la producción de un bien o servicio, denominados “procesos clave” de la cadena de valor y por otro lado, los denominados “de soporte”, que sirven de manera transversal a todas las actividades, tales como la administración central, la gestión financiera, del personal, la infraestructura, el equipamiento y la logística, que en el sector público están regulados por los Sistemas Administrativos nacionales aplicables a todas las entidades. En un modelo de gestión por resultados, los dos tipos de procesos deben ser optimizados.

Las organizaciones modernas estudian rigurosamente cómo optimizar, formalizar y automatizar cada uno de sus procesos internos, como parte de la “cadena de valor”. Los recursos (insumos) esenciales para optimizar la cadena de valor son el personal (conocimiento), la infraestructura (instalaciones), los equipos, las técnicas y métodos, y las finanzas.

e. Servicio civil meritocrático

La gestión de recursos humanos es un área crítica en todo tipo de organización, puesto que son personas las que definen los objetivos, formulan los planes y políticas, asignan recursos y los gestionan a través de procesos. En el sector privado, la gestión de recursos humanos consiste en un sistema de empleo, en el que se trata de proveer y administrar el personal idóneo para cumplir los fines de la organización. En el sector público, la gestión de personal implica dos dimensiones

adicionales muy importantes: en primer lugar, una diferente relación entre agente (la entidad y su personal) y principal (los ciudadanos), intermediada por autoridades políticas elegidas o designadas (mandatarios) que constantemente deben re-legitimarse ante los ciudadanos (mandantes)⁹⁶; en segundo lugar, los servidores del Estado están sometidos al escrutinio público y deben ejercer sus responsabilidades con integridad y neutralidad, asegurando además como resultado el mayor valor público posible en beneficio de las personas, lo que agrega complejidad a la definición de sus perfiles y a la evaluación de su desempeño.

Por ello, son tres los atributos fundamentales del servidor público: (i) la responsabilidad ante las autoridades democráticamente elegidas, como representantes de los ciudadanos; (ii) la independencia política que deben tener respecto de los intereses específicos de políticos y grupos de poder, dado que deben defender los intereses de los ciudadanos y garantizar la neutralidad de la acción pública; y (iii) la capacidad técnica para desarrollar políticas públicas eficaces.

Cada uno de estos atributos es exigible en mayor o menor medida, dependiendo del tipo de función y según los servidores tengan una posición más o menos cercana a la autoridad política de su entidad. En muchos países se han venido ejecutando durante las últimas décadas reformas del servicio civil, con el objetivo de compatibilizar esas tres dimensiones. La tendencia actual se dirige a buscar un mayor mérito y flexibilidad⁹⁷. Un mayor mérito significa profesionalización y capacidad técnica del servicio público, y la mayor flexibilidad se relaciona con un servicio más adaptable al entorno, y por lo tanto, con mayor capacidad de responder a los cambios estratégicos de gobierno así como a las

⁹⁶ En el sector privado la relación entre agente (la organización) y principal (los propietarios) es más clara.

⁹⁷ Longo, Francisco: Mérito y Flexibilidad. 2004

demandas y expectativas de los ciudadanos. Los regímenes tradicionales de recursos humanos se orientaron hacia la uniformidad y control central como protección frente a la arbitrariedad, politización y búsqueda de rentas en la administración pública. Sin embargo, se ha comprobado que estos sistemas usualmente no logran introducir mayor meritocracia y hacen más rígida la gestión de las personas. Una mayor rigidez no eleva el cumplimiento ni reduce la corrupción, pero sí puede llevar a la ineficiencia y parálisis. Se ha evidenciado la necesidad de la flexibilidad para dar espacio a los gestores para dirigir las organizaciones, adaptarse a los cambios y emprender prácticas innovadoras en beneficio de los ciudadanos.

En ese sentido, la gestión de las personas en el sector público debe ser integral, de manera que considere los tres atributos fundamentales del servidor público de manera alineada y articulada con la estrategia institucional.

f. Seguimiento, evaluación y gestión del conocimiento

Un elemento imprescindible de la gestión por resultados es el proceso continuo de recolección y análisis de datos que tienen como objetivo el seguimiento y monitoreo de los indicadores de insumo, proceso y producto, así como la evaluación de los resultados e impactos de las actividades, programas y proyectos desarrollados por una entidad, con el propósito de mejorar o garantizar la provisión de productos o servicios a los ciudadanos.

De esta forma se busca medir el desempeño de la institución a través del grado de cumplimiento de sus metas de asignación de los recursos, en función de las prioridades establecidas a nivel funcional y territorial en sus planes estratégico, operativo y presupuesto. En tal

sentido, se busca medir, con transparencia, la eficacia en el cumplimiento de los objetivos, la eficiencia en el uso de recursos y la calidad o el grado de satisfacción percibida por los ciudadanos atendidos.

Esta información finalmente debe generar el conocimiento adecuado para la mejora continua de la calidad de la acción del Estado en el servicio al ciudadano.

La **gestión del conocimiento** es una disciplina emergente que tiene como objetivo generar, compartir y utilizar el conocimiento tácito (know-how) y explícito (formal) existente en un determinado colectivo u organización, para dar respuestas a las necesidades de los individuos y de las comunidades en su desarrollo. El objetivo es administrar conocimiento y los aprendizajes organizacionales para mejorar el funcionamiento de las entidades, tomando en cuenta buenas prácticas propias o de terceros para retroalimentar el diseño e implementación de sus estrategias de acción y asegurar así resultados positivos y relevantes. Cuando la gestión del conocimiento se implementa formalmente en el sector público, los sistemas se vuelven cada vez más interconectados, los procesos se hacen más visibles y dinámicos, se pueden optimizar los recursos y mejora la transparencia en el manejo de los asuntos públicos.

2.3.5 INEFICACIA EN EL SISTEMA DE ADMINISTRACION DE RECURSO HUMANOS

Actualmente es muy deficiente en todas la entidades estatales el sistema de administración de recursos humanos tiene un sistema clientelista sin objetivos, ni metas afecta enormemente la finalidad publica del estado para con la población. La reforma del servicio civil clave para superar las barreras burocráticas, mejorar la ineficacia de la administración pública y modernizar el Estado. Se basa en los principios

de merito para una mayor profesionalización del servicio publico y flexibilidad para contar con un servicio mas adaptable al entorno, con capacidad de responder a los cambios de gobierno, así como a las demandas y expectativas de los ciudadanos.

Actualmente, el sistema de Gestión de Recursos Humanos del Estado es bastante complejo, con un marco legal desordenado, diferentes regímenes laborales y contractuales, diversos conceptos remunerativos y escalas de ingresos. Por tal motivo, se ha visto conveniente llevar a cabo un proceso de reforma integral, aunque gradual.

El Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos establece, desarrolla y ejecuta la política de Estado respecto del servicio civil; y, comprende el conjunto de normas, principios, recursos, métodos, procedimientos y técnicas utilizados por las entidades del sector público en la gestión de los recursos humanos.

En la medida que existe una relación directa entre el desarrollo de un país y la calidad de su servicio civil, la reforma del servicio civil peruano constituye un tema esencial para el proceso de modernización del Estado. En tal sentido, SERVIR nace como parte de una reforma típica de segunda generación para liderar el proceso de reforma del Servicio Civil ya iniciado en otros países de la región.

Así también, se aprobaron otros dispositivos mediante los Decretos Legislativos Nos. 1024,1025 y 1026, los mismos que delimitan las líneas maestras que se detallan a continuación y que buscan resolver a mediano y largo plazo los problemas identificados y relacionados al servicio civil.

PROBLEMAS IDENTIFICADOS Y RELACIONADOS AL SERVICIO CIVIL	PROPUESTA POR SERVICIO CIVIL	NORMA PROPUESTA POR SERVICIO SERVIR
AUSENCIA DE ORGANISMO "CABEZA DE SISTEMA" QUE GESTIONE RRHH	CREACION E IMPLEMENTACION DE ORGANISMOS RECTOR	DECRETO LEGISLATIVO Nº 1023
NO SE RECLUTA FORMALMENTE PROFESIONALES ALTAMENTE CAPACES.	CUERPO DE GERENTES PUBLICOS	DECRETO LEGISLATIVO Nº 1024
AUSENCIA DE SISTEMA DE EVALUACION	EVALUACION PERMANENTE PARA: 1.CAPACITAR AL DE RENDIMIENTO INSUFICIENTE. 2.RECONOCER Y PREMIAR AL EFICIENTE:ASCENSOS, RETRIBUCION Y RECONOCIMIENTO MORAL. 3.CONTAR CON PERSONAL IDONEO	DECRETO LEGISLATIVO Nº 1025
NO HAY POLITICAS NI PROGRAMAS DE CAPACITACION	NORMAS SOBRE CAPACITACION Y FONDO ED CAPACITACION	DECRETO LEGISLATIVO Nº 1025
INFLEXIBILIDAD DE REGIMEN DE CARRERA LIMITA ESFUERZOS PARA RACIONALIZAR PERSONAL, ESPECIALMENTE EN REGIONES Y MUNICIPALES	PROGRAMA FACULTATIVO DE OPTIMIZACION	DECRETO LEGISLATIVO Nº 1026

Figura N°03: Problemas Identificados y Relacionados al Servicio Civil

2.3.6 SERVICIO CIVIL MERITOCRATICO

El servicio civil es el conjunto de medidas institucionales por las cuales se articula y gestiona a los servidores públicos, que armoniza los intereses de la sociedad y los derechos de los servidores públicos, y tiene como propósito principal el servicio al ciudadano.

En este sentido, la reforma del servicio civil iniciada por la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) se orienta a mejorar el desempeño y el impacto positivo que el ejercicio de la función pública debe tener sobre la ciudadanía sobre la base de los principios de mérito e igualdad de oportunidades como principales características del servicio civil.

Para ello, el modelo se orienta a la profesionalización de la función pública en todos los niveles, buscando atraer a personas calificadas a los puestos clave de la administración pública, y priorizando la meritocracia en el acceso, promoción, evaluación y permanencia a través de un sistema de gestión del capital humano del sector público, acorde con las nuevas tendencias del empleo a nivel mundial.

La Política de Modernización de la Gestión Pública incorpora y se articula con la reforma del servicio civil que se viene impulsando desde la creación de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, SERVIR, la que ha definido el sistema administrativo de gestión de recursos humanos como un “sistema integrado de gestión cuyo desarrollo permitirá atraer personas calificadas al sector público, retener y promover su desarrollo; con la finalidad de cumplir los objetivos institucionales y generar compromiso hacia una cultura de servicio al ciudadano, en relación con estos siete subsistemas de manera integral y consistente”⁹⁸.

Los **objetivos centrales** de la reforma son los siguientes:

- Establecer un sistema de derechos y deberes para el adecuado funcionamiento del empleo público.
- Contar con un personal idóneo para el cumplimiento de los objetivos institucionales.
- Fortalecer la institucionalización del Sistema de Gestión de personas del Estado.

En ese marco, corresponde a SERVIR formular la política del sistema, ejercer la rectoría y resolver las controversias. Las oficinas de recursos humanos de cada entidad son las responsables de implementar las normas, principios, métodos, procedimientos y técnicas del sistema.

⁹⁸ SERVIR: La Reforma del Servicio Civil como parte de la reforma y modernización del Estado. 2012

Así, una responsabilidad importante del esfuerzo por la modernización recaerá en las entidades públicas, que deberán hacer una gestión de personal integral, consistente y concordante con la política formulada por el ente rector para cada uno de los subsistemas.

1. Sistema de información, seguimiento, evaluación y gestión del conocimiento

a. Sistema de información

El sistema de información es un proceso para recoger, organizar y analizar datos, con el objetivo de convertirlos en información útil para la toma de decisiones. El sistema de información para el seguimiento, monitoreo y evaluación debe diseñar los procesos de recojo, sistematización y análisis de la información, desde la etapa inicial de diseño de los indicadores, hasta las evaluaciones de resultados e impacto.

El sistema de información para el seguimiento y la evaluación parte de los indicadores cuantitativos y cualitativos, de resultado y de impacto, diseñados en los Planes Estratégicos Institucionales. Estos deben ser simples, mensurables, alcanzables, estar orientados a resultados y referirse a un plazo determinado.

Establecidos los indicadores, éstos deben ser validados empleando criterios técnicos que aseguren su calidad, confiabilidad y transparencia en los procesos de toma de decisiones. Entre los criterios a considerar se encuentran la relevancia (miden lo que buscamos), la pertinencia (seleccionamos un pequeño número de indicadores claves), la economía (son fáciles de conseguir), la oportunidad (si los vamos a tener en el momento en que los necesitamos), si estamos en capacidad de

obtenerlos, y si son verificables. No se requiere de indicadores muy sofisticados que luego no sean analizados. La información debe ser generada con la finalidad de producir un insumo para la toma de decisiones y el proceso de evaluación.

b. Seguimiento, monitoreo y evaluación

El seguimiento o monitoreo es un proceso organizado para verificar que una actividad o una secuencia de actividades transcurre como se había previsto dentro de un determinado periodo de tiempo. Reporta las fallas en el diseño y la implementación de los programas y proyectos, permite comprobar si se está manteniendo la ruta hacia el objetivo establecido. Estima la probabilidad de alcanzar los objetivos planeados, identifica las debilidades que deben ser atendidas y oportunamente recomienda cambios y propone soluciones.

La evaluación es un proceso por el cual se determinan cambios generados por una actividad o secuencia de actividades, a partir de la comparación entre el estado inicial y el estado actual utilizando herramientas cualitativas y cuantitativas. La evaluación se divide en dos tipos: (i) la evaluación de gestión, que debe explicar el proceso de gestión y ejecución del plan, programa o proyecto y medir la pertinencia de las acciones y la eficacia de los resultados; (ii) la evaluación de impacto que debe analizar los efectos esperados y no esperados, a la luz de los objetivos de la institución en relación con las expectativas de los ciudadanos. La evaluación es una herramienta que va a permitir el aprendizaje y lograr procesos orientados a la mejora continua, tanto de las actividades en marcha, como de la programación, planificación y desarrollo de políticas. Sirve de base para gestionar el conocimiento y capitalizar las buenas prácticas de gestión.

Así se mejorarán: i) el estudio de las necesidades del ciudadano; ii) la definición de los objetivos; iii) la gestión de los procesos; iv) el costeo y la optimización de las actividades de la cadena de valor; v) la estructura orgánica; vi) la coordinación del trabajo; vii) la comunicación entre las personas y el clima organizacional; viii) el conocimiento, las capacidades y las competencias de los servidores públicos; ix) los manuales, los procedimientos, los formatos; x) los contratos; xi) los propios sistemas de seguimiento, monitoreo, supervisión, control y evaluación; xi) la transferencia del conocimiento, entre otros.

Por último, la generación de información debe contribuir a la difusión y rendición de cuentas de los resultados parciales y finales de la gestión de las entidades, así como de los proyectos, programas y políticas que impulsa la entidad.

c. Gestión del conocimiento

Las dimensiones del concepto de gestión del conocimiento son:

- El proceso de producción del conocimiento por medio de los aprendizajes organizacionales,
- El espacio de conocimiento (región, ciudad, organización),
- Las herramientas y tecnologías de gestión del conocimiento que guardan y documentan el conocimiento organizacional,
- La sinergia como dinámica del proceso de desarrollo de un sistema que aporta a la capacidad de respuesta de las comunidades y los individuos frente a nuevos problemas o desafíos en un medio inestable y cambiante, y los trabajadores del conocimiento.

A través de la gestión del conocimiento se busca:

- Administrar el flujo de información para brindar la información correcta a la gente que la necesita, de tal manera que pueda usarla rápidamente.
- Formular e implementar una estrategia de alcance organizacional para el desarrollo, adquisición y aplicación del conocimiento.
- Promover el mejoramiento continuo de los procesos de cadena de valor, enfatizando la generación y utilización del conocimiento.
- Monitorear y evaluar los logros obtenidos mediante la aplicación del conocimiento.
- Divulgación del conocimiento (por ejemplo: lecciones aprendidas, mejores prácticas, etc.) para que todos los miembros de la organización y del sistema puedan utilizar el conocimiento en el contexto de sus actividades diarias.
- Asegurar que el conocimiento esté disponible en el sitio donde es más útil para la toma de decisiones.
- Facilitar la efectiva y eficiente generación de nuevo conocimiento (por ejemplo: actividades de investigación y desarrollo, aprendizaje a partir de casos históricos, etc.);
- Apoyar la adquisición de conocimiento de fuentes externas y desarrollar la capacidad de asimilarlo y utilizarlo.
- Asegurar que toda persona en la organización sepa donde se encuentra disponible el conocimiento en la entidad.

La gestión del conocimiento es un aspecto clave de la Política de Modernización de la Gestión Pública ya que permite identificar, analizar y compartir el conocimiento disponible y requerido sobre la gestión y su relación con los resultados. Más aún, la gestión del conocimiento es un proceso cuyo alcance no debe circunscribirse a cada organización pública, sino que debe ser capitalizado por el conjunto del Estado a través de la sistematización e intercambio de experiencias en redes interinstitucionales de aprendizaje.

2.3.7 INEFICACIA EN LA CAPACITACION DE FUNCIONARIOS PARA EL CARGO QUE OCUPA – SERVICIO CIVIL

Como podemos apreciar la ineficacia en la capacitación de funcionarios para el cargo que ocupa, es muy bajo impacta negativamente en el crecimiento y retrasa el desarrollo del país; actualmente contamos con la Ley del Servicio Civil obliga a que todos los servidores ingresen al Estado por concursos públicos competitivos y meritocráticos, un reciente estudio de la Universidad del Pacífico (UP) revela que solo uno de cada cinco funcionarios públicos ha completado sus estudios de posgrado. Es decir, el 82% no cuenta con maestrías ni con doctorados en su haber.

La encuesta realizada por la Universidad del Pacífico a 1.494 servidores públicos también da cuenta de que entre los funcionarios con cargos directivos (director, asesor, gerente o jefe), la mitad de ellos (51%) ha completado estudios de maestría o posgrado, mientras que un 12% no los ha concluido y un 37% solo tiene estudios universitarios completos.

Es más, el documento pone en evidencia que existen claras diferencias en los niveles actuales de capacitación según el nivel de gobierno y el tipo de funcionario [ver infografía]. Y mientras el 88% de ministros y viceministros cuenta con estudios de maestría o doctorado culminados, son pocos los que se han especializado en políticas públicas (38%) y gestión pública (21%).

Hacia una mayor profesionalización de los servidores públicos



Figura N° 04 Nivel de Estudios de los Funcionarios Públicos

PREOCUPANTE SITUACIÓN

Para empeorar las cosas, el estudio de la Universidad del Pacífico también ha logrado determinar que en el caso del top cinco de gobiernos regionales, solo tres gerentes regionales (Piura, Cusco y Loreto) cuentan con maestrías en gestión pública o de empresas.

Tratando de aterrizar los números, en conjunto los tres son responsables de la ejecución de casi S/.3.600 mlls., llegando a manejar presupuestos que equivalen a los ingresos de algunas de las principales empresas privadas del país. Así, el gerente regional de Loreto (S/.1.100 mlls.) maneja tanto dinero como la filial de P&G en el Perú, el de Cusco (S/.1.290 mlls.) equipara al de Cálida y el de Piura (S/.1.208 mlls.) al de Tasa.

Si bien desde el 2009 hay un crecimiento de 5,4% en el presupuesto de capacitación del Estado, habiendo pasado de S/.236 mlls. a S/.306 mlls., esta inversión es aún insuficiente, más si consideramos que el Perú ocupa el puesto 11 en el ránking de calidad de servicio civil entre 16 países de la región, que hoy es encabezado por Chile, Brasil, Costa Rica y Colombia.

A pesar de ese incremento, un 54% de los funcionarios públicos consultados califica el nivel actual de capacitación profesional del Estado como regular, por lo que un 77% plantea seguir estudiando en el futuro.

Es un reto mejorar el funcionamiento del sector público, en donde conviven múltiples sistemas administrativos desarticulados entre sí, predomina el control de los procesos sobre los resultados de las políticas y programas, y no se promueve la incorporación, retención y profesionalización de servidores en función a su desempeño, lo que trae corrupción y trabas burocráticas que impactan negativamente en el crecimiento y retrasan el desarrollo.

Uno de los principales retos como sociedad está en realizar reformas de segunda generación, como mejorar la administración del Estado para garantizar que los recursos públicos sean eficientemente utilizados por los funcionarios y para cerrar las brechas de capacidades del sector público y contribuir con el desarrollo del país.

SUBCAPÍTULO IV

DERECHO COMPARADO

Las compras públicas abarcan un alto número de transacciones y representan una porción sustancial del producto bruto interno en todos los países del mundo. Por lo tanto, el desempeño del Sistema de Compras Publicas es clave para cualquier economía y su desarrollo.

Dada su relevancia social y económica no se trata simplemente de una cuestión técnica. El diseño del sistema implica un importante desafío para la intervención estatal, al menos en tres dimensiones. En primer lugar, la de lograr una adecuada transparencia de los procedimientos involucrados por vía de mejoras en el sistema de supervisión pública. En segundo termino, al de promover la una mayor eficiencia en la calidad y costos de los bienes y servicios que debe adquirir el gobierno para desempeñar sus múltiples funciones. Finalmente la de utilizar su enorme poder de compra para promover la innovación y el desarrollo empresarial.

Esto en los últimos años, ha comenzado a ser percibido en los países de américa latina, llevando la creación de una nueva legislación que tiende a modernizar los procesos de compra, haciendo mas competitivos, aumentando su transparencia, introduciendo plataformas electrónicas de compra e incentivando la participación de pequeñas y medianas empresas.

Las contrataciones públicas son importantes para la adecuada gestión pública de un país, con perspectivas de maximizar la utilización de los recursos públicos que posee el poder publico, beneficiando al Estado, a las entidades convocantes a los proveedores en general. De igual manera el uso de los recursos debe hacerse de manera eficiente las

adquisiciones públicas, con la finalidad de mejorar paralelamente las contrataciones publicas, atendiendo el marco jurídico, económico y social en que se desarrolla cada país americano, por lo mismo que las compras publicas abarcan un alto numero de transacciones y representan una porción sustancial del producto bruto interno en todos los países del mundo.

2.4.1 CRITERIOS DE COMPARACION

FACTORES QUE INCIDEN DESDE EL MARCO NORMATIVO DE LAS COMPRAS ESTATALES EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS PAISES AMERICANOS ASOCIADOS EN LA RED INTERAMERICANA DE COMPRAS GUBERNAMENTALES (ARGENTINA, CHILE, ECUADOR, EL SALVADOR, GRANADA, GUYANA, HAITÍ, HONDURAS, MÉXICO, NICARAGUA, PANAMÁ, PARAGUAY, PERÚ, REPUBLICA DOMINICANA, SAN VICENTE, Y LAS GRANADINAS Y VENEZUELA, BELICE BOLIVIA, BRASIL, COLOMBIA, COSTA RICA, DOMINICA, GUATEMALA, URUGUAY, JAMAICA)

Cada país de américa latina, regula la creación de nueva legislación que tiende a modernizar los procesos de compra, haciéndoles más competitivos, aumentando su transparencia, introduciendo plataforma electrónica de compra

Así mismo las oficinas gubernamentales encargadas de las adquisiciones publicas y de sus procesos de reformas y modernización se han asociado a la Red Interamericana de Compras Gubernamentales (RICHG) se constituyo de esta manera un foro destinado al intercambio de experiencias, la cooperación y la difusión de buenas practicas en las compras publicas.

Por la diversidad del sistema normativo de cada país, en el presenta capitulo he resaltado las características más importantes en relación a la gestión pública y de gobierno de los países americanos,

como maneja las compras estatales, para cumplir la finalidad pública con la población:

1. Los sistemas de compras públicas aparecen como relevantes porque constituyen una política pública vinculada al desarrollo, En efecto, dado que las adquisiciones del estado tiene como objetivo la provisión de bienes y servicios y obras públicas para la comunidad.
2. El proceso de compras publicas es fundamental para el desarrollo de los países y de las personas
3. El Estado es un gran comprador, lo que haga o deje de hacer en el marco de sus adquisiciones puede tener un alto impacto en acciones concretas vinculadas al desarrollo económico del país.
4. El sistema de adquisiciones como un proceso que debe permitir generar el mayor valor posible en bienes, servicios y obras para la mayor cantidad de ciudadanos posibles, al menor costo posible e involucrando a los propios interesados en el proceso, todo ello con el objetivo de extender las libertades reales de las que gozan las personas.

Básicamente no es posible analizar en términos comparativos todas las disposiciones normativas de todos los países⁹⁹. Ello por dos motivos: Primero porque lo marcos normativos de compras pueden adquirir un amplitud inabarcable dado que, en rigor, todas las disposiciones que un país quiera establecer para su sistema de compras pueden plasmarse en normas. Por lo tanto, no sería abarcar el total del marco normativo de los treinta y dos países americanos (Argentina, Chile, Ecuador, El Salvador, Granada, Guyana, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Republica Dominicana, San

⁹⁹ Compras Publicas en América Latina y el Caribe Diagnostico y Desafíos Compiladores Guillermo Rozewurcel Gabriel Bezchinsky

Vicente, y las Granadinas y Venezuela, Belice Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Dominica, Guatemala, Uruguay, Jamaica).

La diversidad de regulaciones que pueden presentarse entre los países también es significativa. Los sistemas políticos y jurídicos tienen un fuerte impacto sobre la regulación de las adquisiciones en la región. En efecto no es lo mismo regular las compras públicas en un país unitario que en un país federal; en un sistema parlamentario que en uno presidencialista, ni en un sistema jurídico del common law que en uno del civil law; la norma legal y la norma reglamentaria, es necesario destacar los casos excepcionales de Brasil, Ecuador Guayana y Honduras que regulan sus sistemas de compras a través de una norma de jerarquía aun mayor que una ley formal: LA CONSTITUCION. Si bien se trata obviamente de disposiciones parciales, la regulación constitucional de las compras públicas es un hecho claramente significativo, Guyana utiliza la constitución para crear una comisión especial parlamentaria de control; Brasil y Honduras lo hacen para establecer el uso de procesos competitivos como regla general en todas las contrataciones.

MECANISMO Y HERRAMIENTAS DE APOYO EN LAS COMPRAS PÚBLICAS EN LOS PAISES AMERICANOS ASOCIADOS EN LA RED INTERAMERICANA DE COMPRAS GUBERNAMENTALES

Un primer paso para avanzar en la evaluación de estrategias en las compras públicas es conocer la normativa vigente, para determinar si el marco jurídico existente en el país contempla la posibilidad de integrar criterios sociales y medioambientales, la existencia o no de regulaciones en materia de compras públicas puede ser un indicador de la importancia que le otorga el Estado a las compras públicas como herramienta de política pública orientada a promover la sustentabilidad ambiental, económica y social. Contra con una regulación específica en esta materia es reconocer al poder de compra estatal como una herramienta de

impacto en el desarrollo sustentable, que puede influir positivamente tanto en una adjudicación socialmente eficiente de los recursos públicos como también en el cuidado del medio ambiente y de los recursos naturales, en el fortalecimiento y desarrollo de empresas sustentables, en la elevación de los estándares laborales y sociales y en los hábitos de consumo privado.

La mayoría de los países americanos la medida que han adoptado es la incorporación de un principio de sustentabilidad ambiental para las políticas de compras, para los contratos o como objetivo de ley en general, esto establece una base general que se debería implementar con normativas más específicas como el caso de Brasil y México que poseen además una regulación para la adquisición de determinados elementos y sustancias en los productos que adquieren. Nicaragua, por su parte, también hace obligatorio el uso de estudios de impacto ambiental para la realización de obras de infraestructura.

Ecuador constituye un caso particular, donde las compras públicas tienen carácter constitucional. En el Art. 288 de la constitución establece las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales en particular los provenientes de la economía popular y solidaria y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.

La mitad de los países americanos adoptaron el uso obligatorio de estudios de impacto ambiental o la inclusión de “criterio ambiental” a la hora de evaluar los proyectos de la obra pública.

Cabe destacar el caso excepcional de Venezuela, que incorpora el compromiso de responsabilidad social empresarial en el Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas y que alcanza las ofertas presentadas en la modalidades de selección de contratistas así como en los

procedimientos cuyo monto total, incluido los tributos, superen el umbral establecido en unidades tributarias. Esta disposiciones establece que el adjudicatario debe depositar un valor entre el 1% y el 5% del monto del contrato a efectos de realizar una obra o proyecto social asociado como proyectos de desarrollo socio comunitario, creación de nuevos empleos permanentes, formación socio productiva de integrantes de la comunidad, ventas de bienes a precios solidarios o al costos, aporte en especies a programas sociales o a instituciones sin fines de lucro, o cualquier otro proyecto que satisfaga las necesidades del entorno social, la cual debe realizarse en un plazo menor al establecido para la ejecución del contrato a fin de asegurar su efectiva ejecución, y que será monitoreado tanto por el contratante como por las comunidades beneficiadas por el proyecto y los órganos de control.

2.4.2 ESTRATEGIAS GUBERNAMENTALES EN LAS COMPRAS PUBLICAS ADOPTADAS POR LOS PAÍSES AMERICANOS EN LA RED INTERAMERICANA DE COMPRAS GUBERNAMENTALES

ÚNICO ÓRGANO RECTOR

La existencia de un único órgano rector es fundamental para el éxito de cualquier sistema de compras públicas. Si el sistema carece de un organismo central con suficientes recursos, autonomía, jerarquía, facultades (como mínimo, de planeamiento, regulación, dirección, información, capacitación, control y sanción) y apoyo político del más alto nivel posible, las compras públicas no podrán constituirse en un área estratégica para el desarrollo del país y para el fortalecimiento de los controles democráticos.

Ello por cuanto, aun si la normativa es sustantivamente adecuada, de todos modos las adquisiciones no estarán orientadas por lo objetivos de desarrollo del Estado, serán desordenadas, carecerán de instrumentos de unificación de reglas tales como los pliegos únicos, no generaran información estadística agregada que retroalimente la planificación y riente las operaciones de las posibles oferentes y, en general, serán deficitarias por la ausencia de funcionarios capacitados, controlados, motivados y coordinados por una política central.

En la región, se observa que exactamente el 50% de los países analizados cuenta con un único órgano rector como: Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Ecuador, el Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Republica Dominicana y Venezuela; mientras que el 50% restante distribuye funciones entre diversos organismos como: Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, Brasil, Colombia, dominica, Guyana, Jamaica, México, San Kitts y Nevis, Santa Lucia, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Trinidad y Tobago y Uruguay.

INFORMACION Y CAPACITACION

En muchos casos, las posibilidades de éxito de una política publica se incrementan significativamente cuando se logra transmitir a la ciudadanía en general, a los distintos actores de la sociedad civil involucrados y a los distintos estamentos de la burocracia publica, la importancia del tema en cuestión, sus impactos y los resultados esperados. En el caso particular de la cuestión ambiental es necesario promover un cambio cultural en toda la sociedad, logrando que los distintos actores aprendan a pensar de manera sostenible. Tener información disponible, de fácil acceso, entendible y a su vez especifica, en función de los distintos destinatarios, se vuelve un desafío sustancial.

En el tema más específico de la adopción de patrones de producción y consumo sustentables, compromiso asumido por todos. Como por ejemplo en 432 empresas los puntajes obtenidos en el criterio social/ambiental establecido en las bases de las licitaciones, y por último el “Acuerdo de Producción Limpia”, donde hasta el momento solo se han registrado cinco proveedores.¹⁰⁰

GRUPOS Y ASOCIACIONES

Si bien, en general, los espacios de participación, de grupos o asociaciones no están formalizados, varios de los países cuentan con alguna herramienta de este tipo. De las experiencias existentes en la región se desprende que como mínimo siempre están integrados por representantes del sector público y en la mayoría de los casos también por el sector privado (principalmente representantes de los proveedores), pero también pueden llegar a participar académicos y miembros de organizaciones de la sociedad civil.

Este tipo de iniciativa tiene por lo general como objetivo el intercambio de información entre los distintos grupos, al discusión de las formas y tiempos en los que se aplicaran las políticas, y en el caso más avanzado es en el país de Chile, dar seguimiento a la implementación, evaluando los resultados obtenidos y proponiendo mejoras.

En la región, de 13 países relevados (Ecuador, Uruguay, Nicaragua, Paraguay, Costa Rica, Colombia, Chile, Brasil, Perú, Argentina, El Salvador, México y Jamaica) se han identificado siete iniciativas de este tipo, con distinta intensidad y nivel de desarrollo.

¹⁰⁰ Datos extraídos de la presentación de José Miguel de la Cuadra en el 11 Seminario Internacional de Compras Governamentais, Organizado por el Instituto de Compras Governamentais, San Pablo, Brasil, 23 y 24 de noviembre del 2010.

Chile ha constituido un Consejo Consultivo de Compras Sustentables, conformado por expertos públicos y privados, cuya misión es analizar periódicamente la política adoptada, dar seguimiento e informar sobre su implementación, así como proponer mejoras y modificaciones. En Brasil, a nivel central se encuentra el Comité Central de la Gestión Pública con representantes de diferentes organismos, encargado de introducir criterios socio ambientales en los procedimientos de adquisición de bienes y materiales, obras y servicios de ingeniería.

También El Salvador, Uruguay y Paraguay conformaron grupos de discusión para la elaboración de políticas y estrategias sobre las Compras Públicas donde participan los proveedores, a quienes se les informa sobre las estrategias que el gobierno ha implementado en línea con las políticas de compras sostenibles. Argentina ha comenzado recientemente un proceso para el desarrollo de un plan de consumo sustentable; desde la Oficina Nacional de Contrataciones se invitó a representantes del sector académico, a fin de identificar productos sobre los cuales se pueda desarrollar un plan en las Compras Públicas. En Colombia, a finales de septiembre de 2010, se formó Comité Directivo para las Compras Públicas Sustentables que estuvo en el origen de la Agencia de Colombia compra Eficiente, entidad encargada de coordinar las políticas de compras.

En algunos casos han sido estos grupos los que se han enfrentado a las trabas asociadas al bajo desarrollo o a la inexistencia de mercados de bienes y servicios sustentables, capaces de satisfacer a los nuevos requerimientos del Estado; por eso una de las actividades encaradas de forma primordial está asociada a la identificación de productos prioritarios y al intercambio de información con los productores de los mismos para evaluar la implementación de los nuevos criterios de compras.

Como por ejemplo, en el caso de Paraguay, primero se identificaron los mercados prioritarios, se le otorgo mayor importancia a los rubros con mayor facturación y a los mas demandados por los organismos compradores, cotejándolas con los problemas ambientales y sociales del país, donde tuvieron una importante intervención las autoridades nacionales de medio ambiente y la autoridad reguladora del trabajo en el país. En base a estos criterios se fijaron objetivos a corto plazo vinculados al consumo de materiales de oficina reciclados y de producción sustentable, e iluminación y equipos electrónicos que tengan un consumo eficiente de energía, comenzando una comunicación permanente con los proveedores de estos rubros e invitándolos a participar en una “mesa de dialogo”.

En la primera mesa de dialogo con los principales proveedores, al presentación estuvo a cargo de la dirección Nacional de contrataciones Publicas y se trataron temas tales como: el marco legal vigente, al política de compras, la justificación técnica del producto, los potenciales impactos ambientales, además de las posibles especificaciones técnicas para la compra, al justificación técnica del producto, los posibles impactos ambientales, además de las posibles especificaciones técnicas para la compra sustentable de papelería. En reuniones posteriores se dio la participación activa a los proveedores, que analizaron la disponibilidad del producto a nivel local dentro de su propia empresa, realizando análisis de costos etc.

Para dicho fin los productores debieron completar un cuestionario vinculado a las especificaciones técnicas de los productos que estaban dispuestos ofrecer, los tiempos que necesita el sector privado para incorporar las nuevas exigencias del Estado, y su estas producirían un aumento en sus costos de producción. Actualmente la Dirección Nacional de Contrataciones Publicas se encuentra elaborando una resolución por

la cual se emitirán las pautas y especificaciones técnicas, las que serán incorporadas con carácter obligatorio por todas las entidades de compras en los pliegos de bases y condiciones.

Saliendo un poco del ámbito exclusivo las compras públicas pero en línea con el rol del Estado de acompañar e incentivar al mercado en la generación de productos y servicio sustentables, también existen alianzas públicas – privadas para el desarrollo de mercados de bienes y servicios sustentables. Un caso interesante es el esquema de certificación de sustentabilidad para biocombustible desarrollado bajo un alianza pública, privada en Argentina.

Desde hace algunos años la industria Argentina de biocombustibles ha presentado una gran expansión. La Unión Europea, uno de los principales compradores, ha establecido ciertas reglamentaciones que endurecen los criterios de sustentabilidad para la compra de biodiesel que repercuten en el complejo sojero argentino. Con el Objetivo de cumplir con estos nuevos requisitos han comenzado negociaciones internacionales para el desarrollo e mecanismos de certificación.

Empresas agrupadas en la Cámara Argentina de Biocombustibles han resuelto elaborar un estándar que permita cumplir con los requisitos europeos y han desarrollado una certificación (Sustainability Certification Scheme¹⁰¹), para que las empresas de la Cámara Argentina de Biocombustibles puedan demostrar la sustentabilidad del biodiesel de soja Argentino, y por lo tanto de los insumos agrícolas. Este desarrollo es un claro ejemplo de colaboración publico-privado que contribuye a la expansión del sector en el mercado internacional, desarrollando productos sustentables.

¹⁰¹ Carbio Sustainability Certification Scheme; fue confeccionado con el apoyo del INTA (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria) y del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca (GARBIO 2011).

2.5 DEFINICIONES BÁSICAS

1. Acto Administrativo:

La doctrina considera que no constituye un acto administrativo en sentido estricto (aquellos actos) que no producen un efecto jurídico inmediato, sino posiblemente tendrán efecto jurídico a través de acto administrativo que no se dicte posteriormente". (Resolución N° 758-20063-TC-SU).

2. Adquisiciones, arrendamientos y servicios:

Las adquisiciones de bienes muebles, arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios de cualquier naturaleza, salvo los relacionados con la obra pública, que se detallan en el artículo 3º. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

3. Área Usuaria:

Dependencia cuyas necesidades pretenden ser atendidas con determinada contratación, o que, dada su especialidad y funciones, canaliza los requerimientos formulados por otras dependencias.

4. Área Técnica:

Dependencia de la Entidad especializada en el bien o servicio que es materia de la contratación. En algunos casos, el área técnica puede ser también área usuaria.

5. Bases de licitación:

Bases que las dependencias y entidades ponen a disposición de los interesados, en las cuales se dan a conocer, entre otros aspectos, las especificaciones de los bienes, arrendamientos,

servicios u obras públicas objeto de la licitación, los requisitos y condiciones de participación.

6. Constitución Política

La Constitución proviene etimológicamente del latín *stature* o *statum* que significa reglar, establecer, ordenar o regular. De tal forma que constitución se define como un conjunto de normas básicas y funcionales escritas o consuetudinarias, formales o materiales, que devienen en el soporte de la estructura y organización del poder estatal y su ordenamiento jurídico a efectos de alcanzar en favor de la población que lo integra, determinados fines de carácter social.

7. Contratistas:

Personas físicas o morales que celebren contratos de obras públicas o servicios relacionados con las mismas.

8. Contratos:

Datos relevantes de los contratos que se suscriben con los proveedores o contratistas a los que se adjudicó alguna licitación pública, en los que se determinan los derechos y obligaciones de las partes.

9. Contratos abiertos:

Contratos que se celebran cuando las dependencias y entidades requieren de un mismo bien o servicio de manera reiterada, por lo cual en ellos se determina una cantidad mínima y máxima de bienes por adquirir o arrendar, o bien, el presupuesto mínimo y máximo que podrá ejercerse en la adquisición, el arrendamiento o la prestación del servicio.

10. Contratos a precio alzado:

Son los contratos en los cuales el importe de la remuneración o pago total fijo que deba cubrirse al contratista, será por la obra totalmente terminada, en una o varias exhibiciones, y la misma es ejecutada en el plazo establecido.

11. Contratos unitarios:

Son los contratos en los cuales se paga el importe total por unidad de medida de cada concepto de trabajo.

12. Disponibilidad de Recursos:

La totalidad de los ingresos y gastos públicos deben estar contemplados en los presupuestos institucionales aprobados conforme a ley, quedando prohibida la administración o gerencia de fondos públicos, bajo cualquier otra forma o modalidad. Toda disposición en contrario es nula de pleno derecho.

13. Eficiencia:

Capacidad para lograr un fin empleando los mejores medios posibles.

14. Fondos Públicos

Recursos financieros del Sector Público que comprende a las entidades, organismos, instituciones y empresas (Glosario, Ley Marco de la Administración Financiera del Sector Público, Ley N° 28112).

15. Calendario de Compromisos:

Monto presupuestario máximo para comprometer gastos, autorizados a las Unidades ejecutoras por la Dirección Nacional de Presupuesto Público, a nivel de la combinación Función/ Programa.

16. Gestión Pública:

Es el conjunto de acciones mediante las cuales las entidades tienen al logro de sus fines, objetivos y metas, los que están enmarcados por las políticas gubernamentales establecidas por el Poder Ejecutivo. (Ley Orgánica del Sistema Nacional de control y de la Contraloría General de la Republica, Ley N° 27785).

17. 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.

18. Ley de Contrataciones:

Norma que contiene las disposiciones y lineamientos que deben observar las Entidades del Sector Público en los procesos de contrataciones de bienes, servicios u obras y regula las obligaciones y derechos que se derivan de los mismos.

19. Licitaciones de adquisiciones:

Licitaciones de las adquisiciones, arrendamientos y servicios que detalla el artículo 3º de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

20. Licitaciones de obra pública:

Licitaciones referentes a obras públicas y servicios relacionados con las mismas, que se detallan en el artículo 16 de la Ley de Contrataciones.

21.Licitaciones públicas:

Licitaciones que emiten las dependencias y entidades de la Administración Pública mediante convocatoria pública para adquisiciones y arrendamientos de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y contratación de obras públicas y servicios relacionados con las mismas, para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado.

22.Licitante:

Persona que participa en cualquier procedimiento de licitación pública o bien de invitación a cuando menos tres personas.

23.Normatividad:

Disposiciones jurídico-administrativas que regulan los procedimientos de contratación de bienes, servicios, arrendamientos, obras públicas y servicios relacionados con las mismas de la Administración Pública.

24.Obras públicas:

Trabajos que tengan por objeto construir, instalar, ampliar, adecuar, remodelar, restaurar, mantener, modificar y demoler bienes inmuebles, así como los servicios relacionados con ellas, a que se refieren los artículos 3º y 4º de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

25.PAC (Plan Anual de Contrataciones)

Es el documento que prevé las adquisiciones y contrataciones que en armonía con sus metas y objetivos efectuara una entidad durante el año. Se busca ordenar y hacer transparente la gestión estatal.

26.Partida:

Cantidad parcial de bienes o servicios contenidos en unas bases elaboradas para regir un procedimiento de adquisición o contratación.

27.Partidas adjudicadas:

Cantidades parciales de bienes o servicios contenidos en unas bases cuyo fallo se emitió a favor de determinado participante.

28.Partidas desiertas:

Cantidades parciales de bienes o servicios contenidos en unas bases que no fueron adjudicadas a algún participante.

29.Partidas en proceso:

Cantidades parciales de bienes o servicios contenidos en unas bases que aún se encuentran en etapa de evaluación.

30.Proposiciones o propuestas técnicas:

Documentos que entrega el licitante en sobre cerrado en la fecha y hora estipulada por la convocante, con la información, documentos y requisitos solicitados en las bases, para presentar su oferta de bienes, servicios, arrendamientos o de obra pública objeto de la licitación.

31.Proposiciones o propuestas económicas:

Documentos que entrega el licitante en sobre cerrado en la fecha y hora estipulada por la convocante, con la información, documentos y requisitos solicitados en las bases, para presentar las condiciones de precio de la oferta de bienes, servicios, arrendamientos o de obra pública objeto de la licitación.

32. Proveedores:

Personas físicas o morales que celebren contratos de adquisiciones, arrendamientos y servicios con dependencias o entidades de la Administración Pública.

33. Recursos Públicos:

Ingresos del Estado inherentes a su acción y atributos que sirven para financiar los gastos de los presupuestos anuales y se clasifican a nivel de fuentes de financiamiento (Glosario, Ley Marco de la Administración Financiera del Sector Publico, Ley N° 28112).

34. Recursos Ordinarios:

Ingreso del tesoro Publico provenientes de la recaudación tributaria y otros conceptos y que constituyen fuente de financiamiento de las actividades de las UEs. (Términos del Proceso Presupuestario)

35. Términos de referencia:

Descripción, elaborada por la Entidad, de las características técnicas y de las condiciones en que se ejecutara la prestación de servicios y de consultoría.

36. Titular de la Entidad o quien haga sus veces:

Es la más alta autoridad ejecutiva de la entidad, como por ejemplo: Presidente del Congreso, Fiscal de la Nación, Ministro, Presidente Regional, Alcalde, Presidente de Directorio, Director Ejecutivo, entre otros. (Definiciones en la Resolución de Contraloría N° 332-2007-CG.

37.Unidad convocante:

Cada una de las áreas de las dependencias y entidades facultadas para llevar a cabo procedimientos de licitación pública en materia de adquisiciones y arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios de cualquier naturaleza, obras públicas y servicios relacionados con las mismas.

38.Unidad de obra pública:

Cada una de las áreas de las dependencias y entidades facultadas para llevar a cabo procedimientos de licitación pública en materia de obras públicas y servicios relacionados con las mismas.

39.Unidad licitadora:

Cada una de las áreas de las dependencias y entidades facultadas para llevar a cabo procedimientos de licitación pública en materia de adquisiciones y arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios de cualquier naturaleza, obras públicas y servicios relacionados con las mismas.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1 FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS

3.1.1 HIPÓTESIS GENERAL

Los principales factores que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son de tipo: legal, administrativo y contractual.

3.1.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

- a) Los factores legales que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son: el incumplimiento de la eficiencia del Art. 76 de la Constitución Política; y, el vacío Legal de la ley de Contrataciones.

- b) En el Gobierno Regional de Tacna, los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados.

- c) El Gobierno Regional Tacna alcanza un bajo nivel de eficiencia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado.

3.2 VARIABLES E INDICADORES

VARIABLE INDEPENDIENTE : Principales Factores

VARIABLE DEPENDIENTE : Ineficacia de la Ejecución de las Contrataciones con el Estado

OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE	EXTENCION DE VARIABLE (1)	EXTENCION DE VARIABLE (2)	INDICADORES	ESCALA
Factores	Legales	Art. 76 de la Constitución Política	Nivel de ineficacia	Nominal
		Vacío Legal de la ley de Contrataciones	Deficiencia presentada en el artículo 5 de la Ley de Contrataciones	
		Procedimientos Administrativos en las Compras Estatales	Nivel de procedimientos Administrativos	
	Contractual	Ineptitud	Oportuna Contratación	
Porcentaje en la ejecución de Contrataciones				
VARIABLE DEPENDIENTE	EXTENCION DE VARIABLE (1)	EXTENCION DE VARIABLE (2)	INDICADORES	
Eficiencia	Sistemas Administrativos del Estado	Uso de Recursos Públicos	- Oportunidad de ejecución	Númerica Nominal
		Gestión Recursos Humanos	Nivel de Capacitación	

3.3 TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACION

El tipo de investigación es básica, porque se realiza principalmente para conocer los fundamentos de los fenómenos sin atender a aplicaciones particulares. Es descriptiva explicativa, puesto que busca medir las variables y recoger información sobre La Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento y la Constitución Política del Perú 1993; su incidencia en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado. Caso gobierno Regional Tacna.

3.4. DISEÑO

El presente estudio adoptó un diseño no experimental, de tipo descriptivo explicativo. Se considera no experimental; por cuanto no se manipula la variable independiente: La Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; es decir, se observa tal y como se da en su contexto natural para luego analizarla.

3.5 POBLACIÓN Y MUESTRA

3.5.1 POBLACIÓN

La población de estudio estará comprendida por los operadores logísticos (cuarenta), abogados de la procuraduría pública del Gobierno Regional de Tacna.

A) EXPEDIENTES DE LOS PROCESOS DE CONTRATACION DEL GOBIERNO REGIONAL TACNA:

TABLA N°01

TIPOS	NÚMERO
Comercio	435
Servicios	325
Obras	220
TOTAL	980

3.5.2 MUESTRA

Definida la población se determinó la muestra de los Expedientes de Contrataciones del Gobierno Regional de Tacna.

3.5.2.1 PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA MUESTRA (EXPEDIENTES DE CONTRACIONES DEL GOBIERNO REGIONAL DE TACNA)

Procedimiento para determinar la muestra

$$n = \frac{NZ^2}{4(n-1)e^2 + Z^2}$$

Donde:

N= Población

n= Muestra provisional

Z=Nivel de confianza

E= 0.05 (precisión o margen de error)

Fórmula:

$$n = \frac{980 * 1.96^2}{4(980-1)0.05^2 + 1.96^2}$$

$$n = \frac{3764.68}{13.63}$$

$$n = 276.22$$

$$n = 276 \text{ expedientes}$$

3.5.2.2 ESTRATIFICACIÓN DE LA MUESTRA (EXPEDIENTES DE CONTRACIONES DEL GOBIERNO REGIONAL DE TACNA)

TIPOS	POBLACIÓN	MUESTRA
Bienes	435	123
Servicios	325	91
Obras	220	62
TOTAL	980	276

3.6 CRITERIOS DE INCLUSIÓN Y EXCLUSIÓN

a) CRITERIOS DE INCLUSIÓN:

- **Se tomaran en consideración a los siguientes:**
 - Operadores logísticos
 - Abogados de la Procuraduría Publica
 - Expedientes de contrataciones

b) CRITERIOS DE EXCLUSIÓN:

Se excluyen a todos los que no están inmersos en el criterio anterior, y los que no deseen participar.

3.7 RECOLECCIÓN DE DATOS

3.7.1 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS RECOLECCIÓN DE DATOS

Como técnicas para el desarrollo de la investigación se utilizarán:

- La encuesta; que será aplicada a los operadores logísticos, procuradores públicos del Gobierno Regional de Tacna.
- La entrevista; la cuál será aplicada al procurador público.
- El Análisis documental; aplicada a los expedientes de contrataciones.

3.7.2 INSTRUMENTOS PARA LA RECOLECCIÓN DE LOS DATOS

Los instrumentos de medición fueron : el Cuestionario, la Entrevista y Ficha de Análisis Documental, los cuales fueron aplicados a los operadores logísticos y procurador público del Gobierno Regional de Tacna, durante las fechas del 10 al 13 de febrero del presente año.

3.7.3 VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS DE MEDICIÓN

Los instrumentos aplicados fueron sometidos a la validación de juicio de expertos (especialistas en derecho y metodología de la investigación).

3.8 TÉCNICAS DE ANÁLISIS DE DATOS

La información se procesó electrónicamente, utilizando para ello el programa Microsoft Excel versión XP bajo ambiente Windows, SPSS (versión 15) para presentar los Ítems mediante gráficas y, al mismo tiempo estimar las frecuencias absolutas y relativas de cada reactivo para describir la variable a estudio.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1 DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO DE CAMPO

En la ejecución de la Investigación se realizaron las siguientes acciones:

- a) Se elaboró el Marco Teórico de la Tesis, con el fin de consolidar las bases y fundamentación del trabajo. Para realizar esta tarea se recurrió a diferentes fuentes bibliográficas, a fin de abordar los aspectos más significativos de las variables de estudio.
- b) Para alcanzar los resultados y la discusión de los mismos, se aplicó el cuestionario como instrumento de recolección de datos; apoyado en la técnica de la encuesta, la que fue aplicada a la muestra determinada, se procedió a la tabulación, procesamiento y representación estadística de los datos, cuyos resultados se analizaron e interpretaron tanto descriptivamente como estadísticamente.
- c) La verificación de hipótesis fue el aspecto culminante del trabajo de Investigación. Para ello, se procedió a comprobar las hipótesis específicas siendo debidamente comprobadas y aceptadas, por lo que la Hipótesis General, en consecuencia, quedó comprobada y aceptada.
- d) Finalmente, se plantearon las conclusiones y recomendaciones como, asimismo se presentaron los anexos que permitieron la realización del presente capítulo.

4.2 RESULTADOS DEL TRABAJO DE CAMPO

4.2.1 RESULTADOS DEL CUESTIONARIO APLICADO

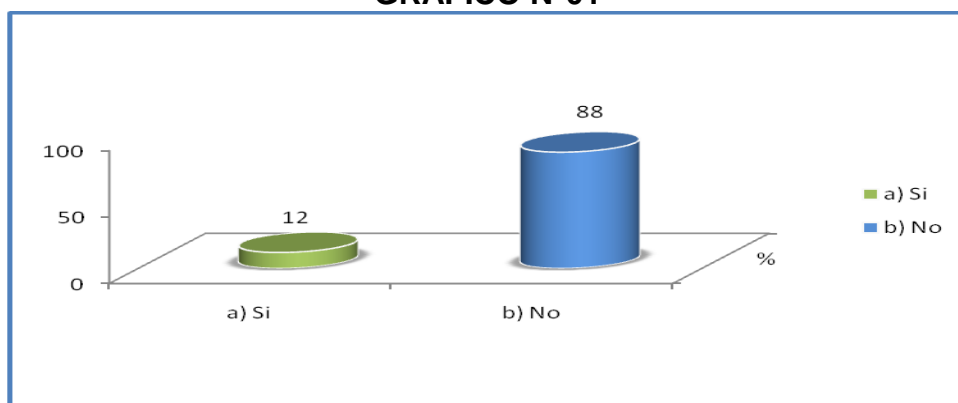
TABLA N°01

¿Las entidades públicas cumplen con seleccionar de manera imparcial y con criterios objetivos con quién va a contratar?

Alternativas	f	%
a) Si	5	12
b) No	35	88
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°01



Fuente: Tabla 1
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 88% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que las entidades públicas “no” cumplen con seleccionar de manera imparcial y con criterios objetivos con quién va a contratar; y, sólo el 12% de los encuestados manifiestan que si cumplen.

Las entidades públicas en su mayoría adquieren bienes y/o servicios de empresas partidistas, ya que tienen compromisos con aquellas que han invertido en las campañas electorales, lo que les demanda el cumplir con ellos.

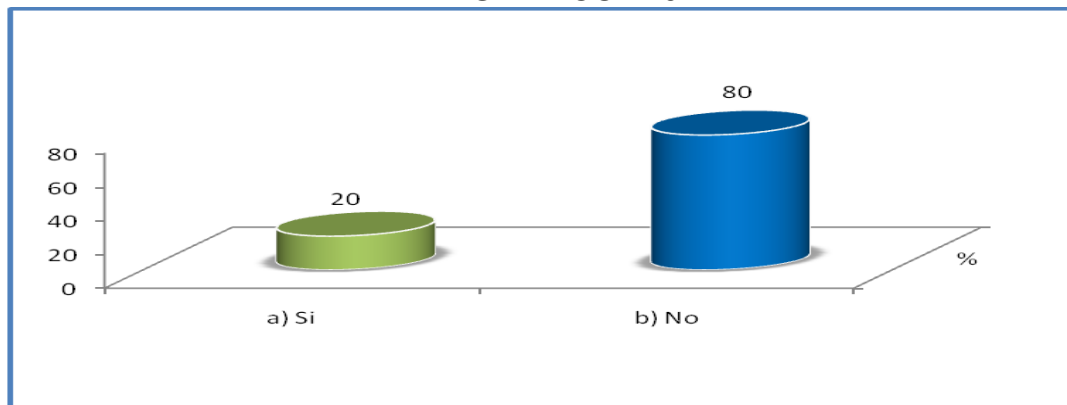
TABLA N°02

¿En la actualidad se ejecutan eficientemente(tiempo, costo y calidad) las contrataciones con el estado ?.

Alternativas	f	%
a) Si	8	20
b) No	32	80
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°02



Fuente: Tabla 2
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 80% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que en la actualidad “no” se ejecutan eficientemente (tiempo, costo y calidad) las contrataciones con el estado; y, sólo el 20% de los encuestados señalan que si.

Los resultados denotan que en la actualidad no se ejecutan eficientemente las contrataciones con el estado, debido a la falta de capacitación académica y de gestión en el ámbito logístico y administrativo y al Área Usuaría (residente, supervisor de obra o encargado de proyectos), lo que repercute en la eficiencia de las contrataciones estatales.

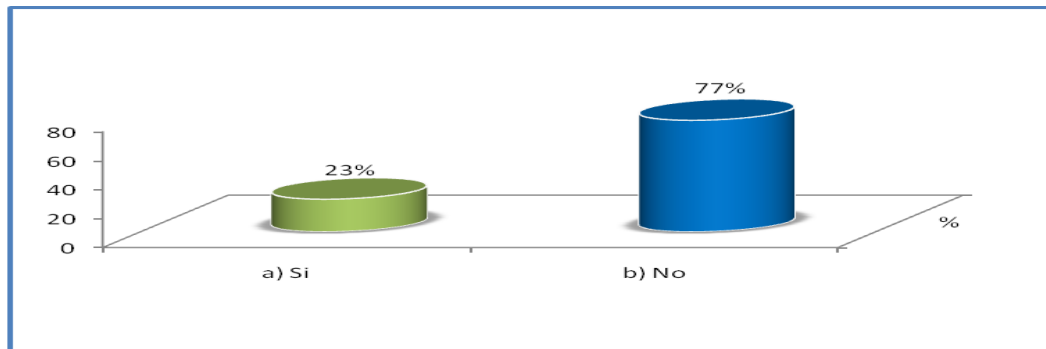
TABLA N°03

¿Se cumple eficientemente con lo establecido del Art. 76 de la Constitución que a la letra dice “el Estado debe licitar toda obra o adquisición de suministros, así como someter a concurso público la contratación de servicios y proyectos, según la cuantía que establezca la Ley de Presupuesto?”

Alternativas	f	%
a) Si	9	23
b) No	31	77
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°03



Fuente: Tabla 2
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 77% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que “no” se cumple eficientemente con lo establecido en el Art. 76 de la Constitución que a la letra dice “el Estado debe licitar toda obra o adquisición de suministros, así como someter a concurso público la contratación de servicios y proyectos, según la cuantía que establezca la Ley de Presupuesto; y, sólo el 23% de los encuestados manifiestan que si.

En el GRT, no cumple eficientemente con lo establecido en el Art. 76 de la Constitución, debido al insuficiente conocimiento de la operatividad del Reglamento de la Ley de Contrataciones y por los operadores logísticos y la Gestión Administrativa del Expediente de Contratación.

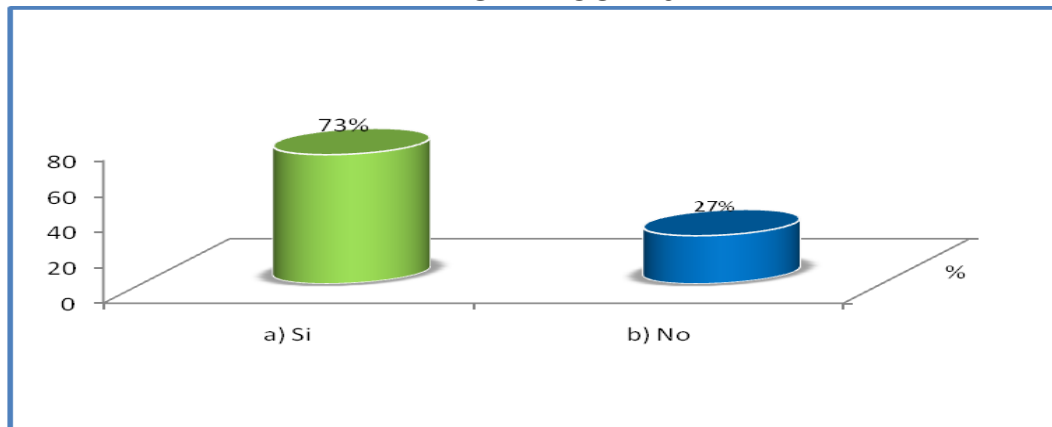
TABLA N°04

¿Existe deficiencia en el Art. N° 5 de la Ley de Contrataciones sobre los requisitos (80 horas de capacitación) para ser funcionarios y órganos de encargados de las contrataciones?

Alternativas	F	%
a) Si	29	73
b) No	11	27
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°04



Fuente: Tabla 4
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 73% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que existe deficiencia en el Art. N° 5 de la Ley de Contrataciones capacitación para los funcionarios y órganos de encargados de las contrataciones de (80 horas de capacitación) y sólo el 27% de los encuestados manifiestan que “no” es deficiente.

La capacitación debería ser permanente no es suficiente la determinación del OSCE en la Contrataciones del Estado, siendo necesario estrategias políticas de capacitación permanente al personal que labora en logística y transmitir a la ciudadanía en general, a los distintos actores de la sociedad civil involucrados y a los distintos estamentos de la burocracia publica.

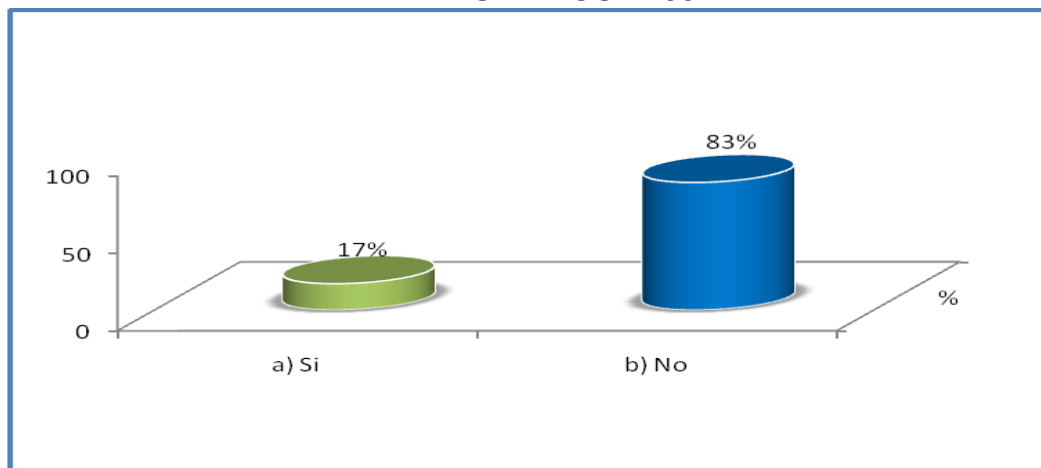
TABLA N°05

¿En la actualidad las Contrataciones con el Estado se dan oportunamente?

Alternativas	F	%
a) Si	7	17
b) No	33	83
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°05



Fuente: Tabla 5
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 83% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que en la actualidad las Contrataciones con el Estado “no” se dan oportunamente; y, sólo el 17% de los encuestados manifiestan que si son oportunas.

En el GRT, no se da oportunamente las Contrataciones con el Estado, es ineficaz por desconocimiento de los procedimientos administrativos que se requiere para las compras estatales por parte de los funcionarios encargados de las áreas administrativas involucradas (logística, almacén, administración, presupuesto y tesorería) en las compras estatales. La deficiente comunicación y la ausencia del conocimiento de la finalidad pública no permiten la oportuna contratación con el Estado.

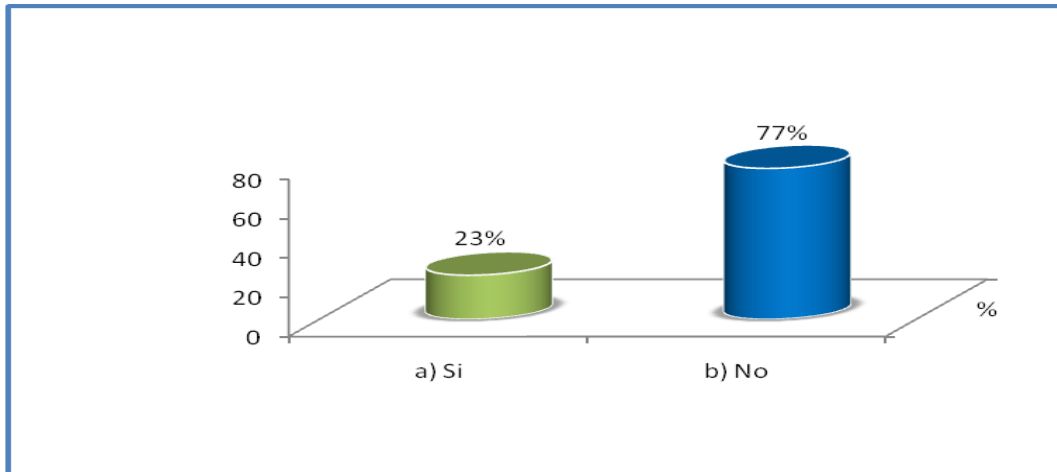
TABLA N°06

¿En la actualidad los bienes y servicios adquiridos por el estado están en relación de costos y calidad?

Alternativas	F	%
a) Si	9	23
b) No	31	77
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°06



Fuente: Tabla 6
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 77% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que en la actualidad los bienes y servicios adquiridos por el estado “no” están en relación de costos y calidad; y, sólo el 23% de los encuestados manifiestan que si.

Por la falta de conocimiento y criterios de información comercial por parte de los operadores logísticos desconocen la operatividad de buscar en el mercado los bienes y servicios que la entidad requiere así también por parte del Área Usuaria que no determinan con exactitud las características técnicas del bien o servicio que requieren.

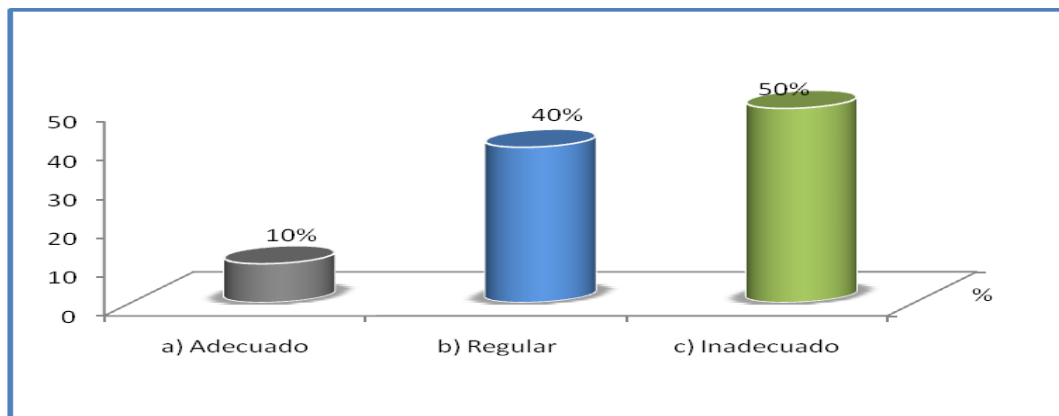
TABLA N°07

El nivel de los Procedimientos Administrativos en la Ley de Contrataciones con el Estado es:

Alternativas	F	%
a) Adecuado	4	10
b) Regular	16	40
c) Inadecuado	20	50
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N°07



Fuente: Tabla N° 07
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 50% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que el nivel de los Procedimientos Administrativos en la Ley de Contrataciones con el Estado es inadecuado; y, sólo el 10% de los encuestados señala que es adecuado y el 40% de los encuestados señalan que es regular.

El nivel de los Procedimientos Administrativos en la Ley de Contrataciones con el Estado es inadecuado, en el marco regulatorio, debería implementarse la simplificación administrativa en los Actos Preparatorios, para no dilatar el tiempo.

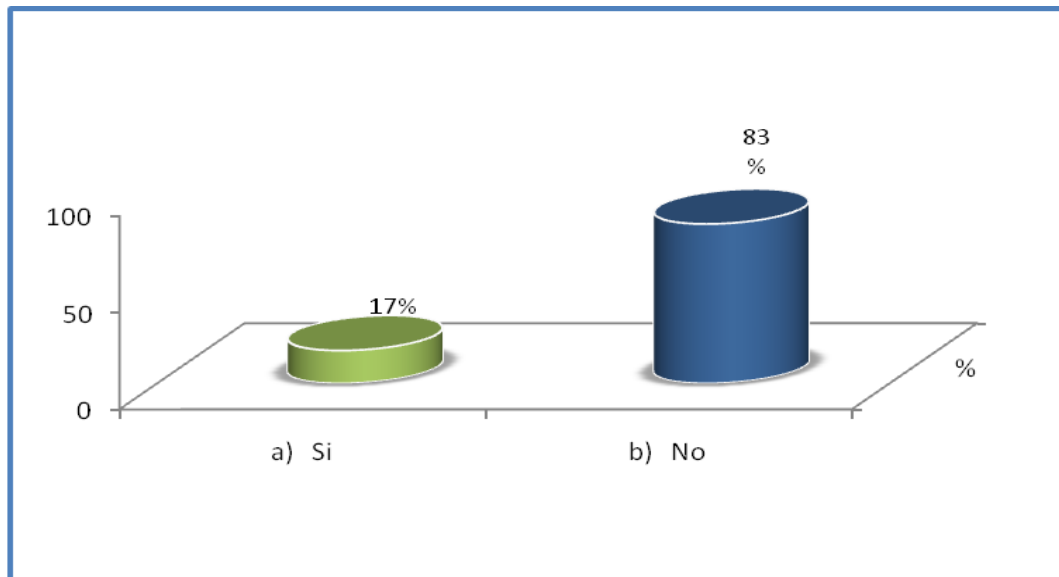
TABLA N° 08

¿El uso de recursos públicos es eficiente?

Alternativas	F	%
a) Si	7	17
b) No	33	83
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N° 08



Fuente: Tabla N° 08
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 83% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que el uso de recursos públicos “no” es eficiente y, sólo el 17% de los encuestados manifiestan que si.

En el GRT, el uso de recursos públicos es deficiente por la capacidad gerencial de los funcionarios públicos que están a cargo de las compras estatales y de las áreas involucradas.

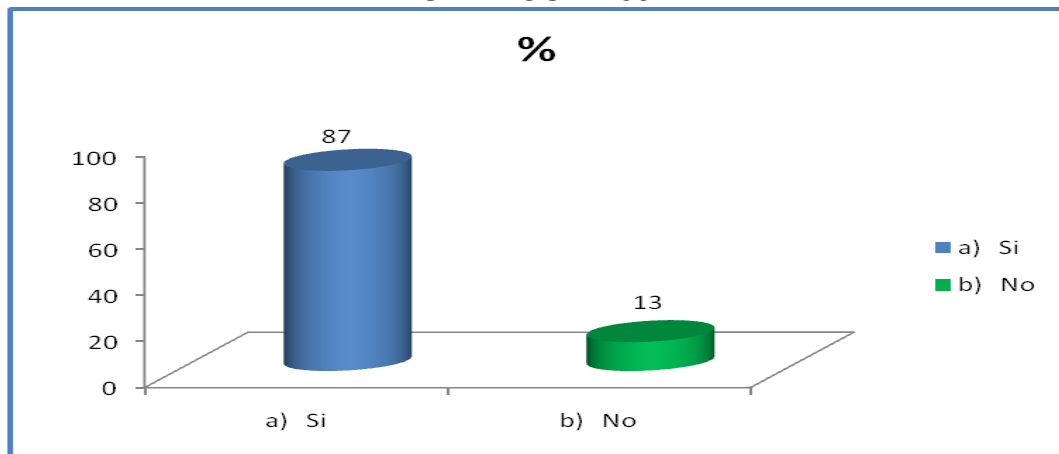
TABLA N° 09

¿Existe ineptitud en la ejecución de las contrataciones con el estado?

Alternativas	F	%
a) Si	35	87
b) No	5	13
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N° 09



Fuente: Tabla N° 09
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 87% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que existe ineptitud en la ejecución de las contrataciones con el estado; y, sólo el 13% de los encuestados manifiestan que no existe ineptitud.

El área usuaria del GRT, no muestra mayor interés en formular su requerimiento técnico con las características del bien y/o servicio que se requiere para el cumplimiento de la finalidad pública, el cual exige que se encuentre acorde al nivel tecnológico del mercado y dentro del marco normativo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Así también la ineptitud del desempeño en los cargos de los funcionarios.

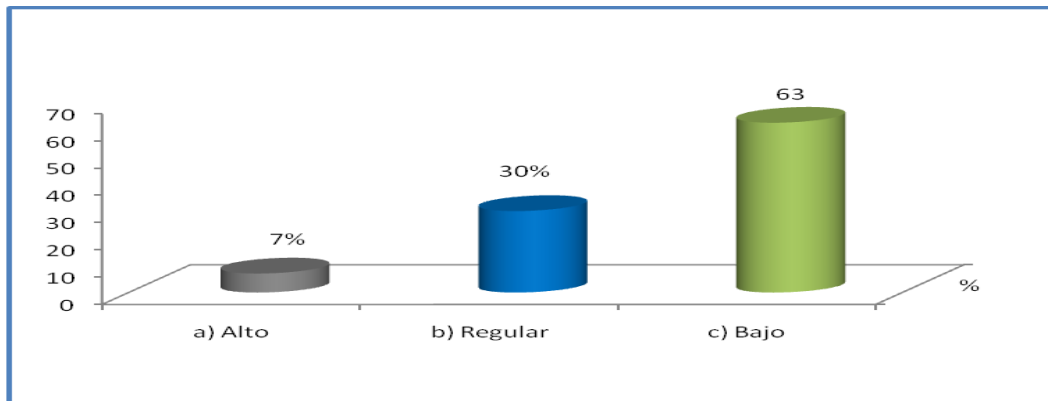
TABLA N° 10

¿Según su conocimiento cual es el nivel porcentual de las ejecuciones de contrataciones con el Estado?

Alternativas	F	%
a) Alto	3	7
b) Regular	12	30
c) Bajo	25	63
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N° 10



Fuente: Tabla N° 10
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 63% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que el nivel porcentual de las ejecuciones de contrataciones con el Estado es bajo; y, sólo el 7% de los encuestados manifiestan que es alto y el 30% de los encuestados manifiesta que es regular.

Se tiene conocimiento que en el GRT, que en su mayoría de las obras de mayor envergadura se encuentran inconclusas y se mantienen en esa situación continuamente en los diferentes ejercicios presupuestales.

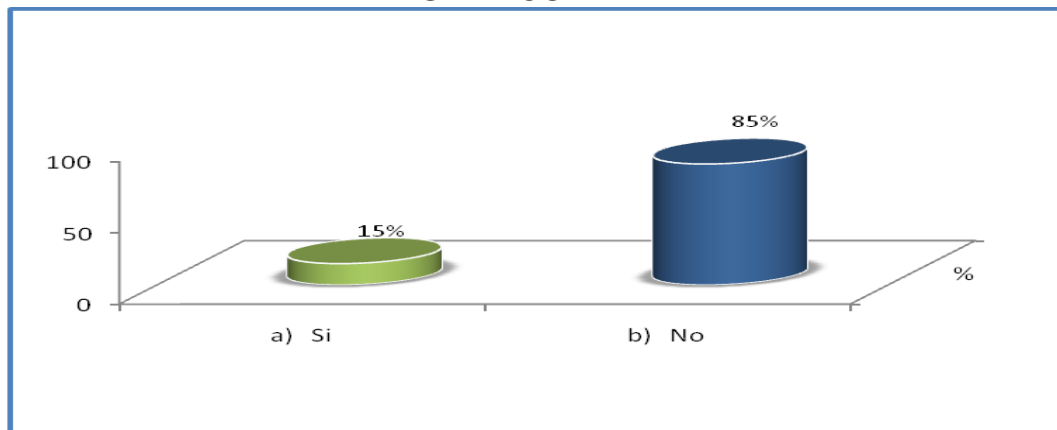
TABLA N° 11

¿Los operadores logísticos se encuentran debidamente capacitados para realizar la ejecución de las contrataciones con el estado?

Alternativas	F	%
a) Si	6	15
b) No	34	85
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N° 11



Fuente: Tabla N° 11
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 85% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que los operadores logísticos “no” se encuentran debidamente capacitados para realizar la ejecución de las contrataciones con el estado; y, sólo el 15% de los encuestados manifiestan que si se encuentran debidamente capacitados.

En el GRT, en su mayoría los operadores logísticos no se encuentran debidamente capacitados para realizar la ejecución de las contrataciones con el Estado, lo que perjudica a la población, quienes no pueden tener acceso a los diferentes servicios solicitados.

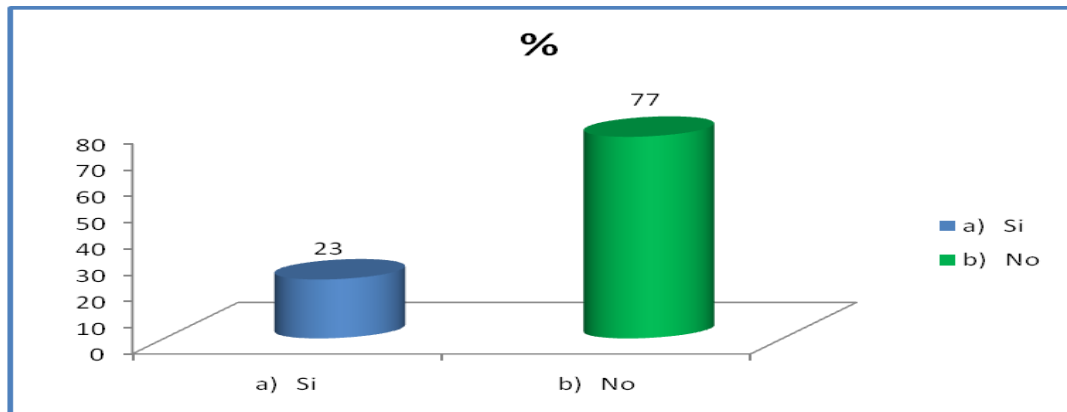
TABLA N° 12

¿El Estado cumple eficientemente con orientar el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura?

Alternativas	F	%
a) Si	9	23
b) No	31	77
Total	40	100

Fuente: Cuestionario aplicado a los operadores logísticos GRT
Elaboración: Propia

GRÁFICO N° 12



Fuente: Tabla N° 12
Elaboración: Propia

Interpretación:

En la tabla y gráfico, se observa que el 77% de los operadores logísticos del GRT, manifiestan que el Estado “no” cumple eficientemente con orientar el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura; y, sólo el 23% de los encuestados manifiestan que si cumple.

Los resultados denotan la indiferencia del Estado en cumplir la finalidad pública, insatisfaciendo las necesidades de la población, ya que se denota la ausencia de servicios básicos que permita su desarrollo.

4.2.2 RESULTADOS DE LOS EXPEDIENTES DE CONTRATACIONES

- ✓ ***Omisión de pronunciamiento por el Órgano de Contrataciones del Estado a la solicitud de ampliación de plazo efectuada por el contratista, “Consortio Jaimito”, por la adquisición de taburetes, relacionado con el Proyecto de Inversión Pública (P.I.P) Fortalecimiento del Área de Educación Física en las instituciones educativas de Primaria y Secundaria de la Región de Tacna, es originado por negligencia en el desempeño de sus funciones , ocasiona inaplicación de penalidad por mora; por consiguiente, un perjuicio económico a la Entidad ascendente a S/. 6,886.98.***

Hecho que incumple con la clausula sexta.- Plazo de entrega, Garantía y Reposición del Contrato de Adquisición de Corredoras, Taburetes y Bancos; Artículo 165.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación, del Reglamento de Contrataciones del Estado.

- ✓ Deficiencias en el estudio de factibilidad para la elaboración del Expediente Técnico del P.I.P Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable e Instalación del Sistema de Alcantarillado en las localidades de Sama, la Yarada y Llostay “ produjo mayores gastos generales por ampliaciones de plazo que se reconocieron a la Empresa Gestep Profesionales; ocasionando por la negligencia en el desempeño de las funciones de algunos trabajadores, origino perjuicio económico a la entidad por S/. 78,673.82 Nuevos Soles; Artículo 153.- Responsabilidad de la Entidad, 175.- Ampliación de Plazo contractual del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- ✓ Se ejecutaron gastos por concepto de formulación de doce estudios definidos que presentan deficiencias y que no fueron utilizados por la Entidad y tienen su origen en el incumplimiento de sus responsabilidades y funciones por parte de los señores , quienes otorgaron la conformidad a los servicios, pese a que estos presentan deficiencias en su elaboración, ya que ellos no se definió con precisión, las características , condiciones, calidad y cantidad del equipamiento adquirir y no se determinó y sustento el costo unitario referencial, aprobados con antelación a la emisión de la Orden de Servicio. Permitiendo de esa manera y pese que el requerimiento del Consorcio Jaimito no se encuentra sustentado técnicamente y con la documentación pertinente, opere el silencio administrativo positivo; toda vez, que no se emitió respuesta a la solicitud de ampliación de plazo, por el retraso injustificado; motivo por el cual no se le aplicó la penalidad por el incumplimiento contractual; por consiguiente ocasiono un perjuicio económico a la Entidad de S/. 6,886.98 Nuevos Soles. “Cumplir personal y diligentemente los deberes que le impone el servicio público y salvaguardar los intereses del estado y emplear austeramente los recursos públicos, norma concordante con el art. 127 del reglamento de la Ley de Contrataciones.

- ✓ ***Deficiencias en el estudio de factibilidad para la elaboración del PIP Mejoramiento y ampliación del sistema de agua potable e instalación del sistema de alcantarillado en las localidades de Sama, Yarada y Llostay, ocasiono que se pagaran mayores gastos generales por S/. 78,673.82, importe que representa los mayores gastos generales por ampliaciones de plazo que se reconocieron a la Empresa GESTEP PROFESIONALES,*** ante las deficiencias e inconsistencias que presento el Estudio de Factibilidad del PIP Mejoramiento y ampliación del sistema de Agua

Potable e Instalación del Sistema de alcantarillado en las localidades de Sama, la Yarada y Llostay, que de la revisión del Estudio a nivel de Factibilidad, en cuyo rubro 4.0 conclusiones, se señala que: el estudio de factibilidad revisado por el consultor no cumple con los requerimientos mínimos establecidos en el Reglamento Nacional de Edificaciones ni en el Sistema nacional de Inversión Pública. Lo que ha traído como consecuencia el uso poco racional de los recursos asignados al proyecto, al requerirse en forma excesiva e innecesaria nueve equipos de enlaces de puntos remotos por S/. 42,498.00 actualmente almacenados, de los cuales solo se utilizan tres (3) para dar acceso a las computadoras que cuentan con dispositivos de recepción inalámbrica, mas no para la interconexión a través de la Red de Microondas con las unidades ejecutoras y operativas del Pliego (Informe Pericial Ingeniero de Sistemas)

- ✓ La simulación de servicios de alquiler de tractor y cargador frontal, para favorecer a la Empresa MAQRAPIDA SRLTDA, dicho servicios carecen de sustento técnico, no acredita la prestación de los servicios efectuados por la negligencia en el desempeño de funciones asignadas de los Ingenieros residentes, quienes realizaron a titulo personal la adquisición directa de servicios por el importe de S/ 686,053.05; omitiendo los procedimientos para la contratación de servicios, conforme los prevé la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, ocasionando que las contrataciones de servicios se realice al margen de la normatividad vigente , se deje de fomentar la debida transparencia en los procesos de Contratación; así como la más amplia objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores potenciales de la Región de Tacna

- ✓ Deficiencias en la conformidad y pago de los servicios referentes a los estudios del Estado actual de las instalaciones eléctricas, electrónicas y una propuesta de su implementación acorde a la tecnología y demanda actual de diversas área del Nosocomio San Ramón y el servicio de consolidación del proyecto Equipamiento Biomédicos del Nosocomio San Ramón de la Región de Tacna; que no cumplieron con los Términos de Referencia más aun que posteriormente se elaboró el Expediente Técnico de Mejoramiento de las Instalaciones eléctricas del Nosocomio San Ramón de Tacna, ocasionando perjuicio económico a la entidad por S/. 67,700.00 Nuevo Soles.

- ✓ Deficiente contratación del servicio de elaboración del Programa de Capacitación para el Manejo especializado de Equipamiento Biomédicos del Nosocomio San Ramón de la Región de Tacna, que viabilizo su pago, sin considerar que este servicio no se encontraba contemplado en el estudio definitivo; fueron ocasionados por la negligencia en el desempeño de sus funciones del funcionario a cargo, ocasionando un perjuicio económico de S/. 10,000.00 Nuevos Soles.

- ✓ Deficiente en la contratación de los servicio elaboración de Especificaciones Técnicas y Términos de Referencia de los Equipos Biomédicos, Plan de Capacitación, elaboración de Especificaciones Técnicas y Términos de Referencia del Instrumental para el Nosocomio San Ramón de la Región de Tacna y “ elaboración de los Cuadros físicos y financieros que no fueron utilizados por la entidad y que carecen de sustento por ser efectuadas posteriormente a la aprobación del Estudio Definitivo del proyecto de inversión pública “Equipamiento Biomédicos del Nosocomio San Ramón de la Región de Tacna fueron ocasionados

por negligencia en el desempeño de sus funciones del Área usuaria; ocasionando perjuicio económico por S/. 22,500.00 Nuevos Soles, hechos que contravienen el reglamento de la Ley de Contrataciones.

- ✓ Omisión de la aplicación de penalidad por retraso en la entrega de alambre y clavos, debido a la falta de trámite al área de Administración, de la solicitud de ampliación de plazo del contratista Comercial Ferretería ACERO SAC, ocasionando un perjuicio económico de S/. 3,702.60 Nuevos Soles.

- ✓ Deficiencias en la conformidad y pago de los servicios referentes a los estudios del “ Estado actual de las instalaciones eléctricas y una propuesta de su implementación acorde a la tecnología y demanda actual en diversas áreas del Nosocomio San Ramón de la Región de Tacna y el servicio de consolidación del “Equipamiento Biomédicos del Nosocomio San Ramón de la Región de Tacna”, no cumplieron con los términos de referencia mas aun que posteriormente se elaboró el Expediente Técnico del Mejoramiento de Instalaciones Eléctricas del Nosocomio San Ramón de Tacna, fueron como consecuencia de la negligencia en el desempeño de funciones ; ocasionando un perjuicio económico a la entidad por S/. 67,700.00 Nuevos Soles.

Bajo nivel de la eficiencia en la ejecución de las contrataciones con el Estado

- ✓ La el bajo nivel de la ejecución de los contratos y la falta de la administración de contratos de obra e infraestructura pública, contrato de bienes y servicios, desde la perspectiva técnica, administrativa y legal no permite satisfacer el interés general.
- ✓ La Administración de Contratos es a menudo una de las partes más descuidadas del proceso de contratación administrativa. Las administraciones suelen dedicar tiempo suficiente a la tramitología en sí de los procesos, pero deja de lado, en términos generales, el control y fiscalización de los contratos. El proceso integral de contratación debe poner un acento especial en esta delicada etapa, y procurar que la ejecución sea oportuna y exitosa por el bien de las comunidades, finalidad del estado.

4.2.3 RESULTADOS DE LA ENTREVISTA

- 1. ¿Qué factores legales consideran que inciden en la ineficiencia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012? Fundamente.**

Los factores legales que vienen incidiendo en la ineficiencia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna son el incumplimiento de la finalidad pública establecida en la Constitución Política; y, el vacío legal que se observa en la Ley de Contrataciones con el Estado, al no tener establecido un lineamiento en la que exija, talleres de capacitación permanente a los operadores logísticos, como también al personal en general ya que en algún momento tienen que participar como miembro de comité o como Área Usuarías; así también los abogados que laboran en la procuraduría.

- 2. ¿Cómo son los procedimientos administrativos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado? Fundamente.**

En la actualidad se observa que los procedimientos administrativos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados, ya que no se tiene criterios objetivos de selección, y de contratación, lo que en la actualidad se ve reflejado en las contrataciones realizadas.

3. ¿Cómo es la ejecución contractual en la ley de contrataciones en el Gobierno Regional de Tacna? Fundamente.

En la actualidad la ejecución contractual en la ley de contrataciones en el Gobierno Regional de Tacna, 2012, es deficiente, ya que no se consideran los criterios de oportuna contratación, el costo y calidad en las contrataciones con el estado, por falta de conocimiento del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Gestión Pública.

4. ¿Cuál es el nivel de ineficiencia que alcanza la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna?. Fundamente.

El nivel de ineficiencia que alcanza la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna, 2012, es alta, no se cumple la programación presupuestal de las obras, proyectos dentro del año fiscal, por falta de conocimiento de los funcionarios y personal contratado en relación a gestión pública y compras estatales.

5. ¿Son ineficientes las compras estatales según lo previsto en el artículo 76 de la Constitución Política del Perú? Fundamente.

En el Gobierno Regional de Tacna, el nivel de ineficiencia que alcanzan las compras estatales es alta no se cumple el nivel de eficiencia que exige el artículo 76 de la Constitución Política del Perú, ya que no se realizan oportunamente dentro de la programación presupuestal del año fiscal.

4.3 DISCUSION DE RESULTADOS

La presente investigación precisó los principales factores que inciden en la ineficiencia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012; al comprobarse que los factores legales que inciden en la ineficiencia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son: el incumplimiento de la finalidad Pública establecida en el Art. 76 Contrataciones y Adquisiciones del Estado de la Constitución Política; y, el vacío Legal en el Reglamento de la ley de Contrataciones la ineficiencia en la capacitación a los funcionarios y servidores que formen parte del órgano encargado de las contrataciones de la entidad. Los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados. Asimismo, el Gobierno Regional de Tacna muestra ineptitud en la ejecución contractual; el Gobierno Regional de Tacna alcanza un bajo nivel de eficiencia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado.

En congruencia CONSUCODE (2008), en el estudio titulado “DIAGNOSTICO DE APLICACION DE LA LEY DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO EN LOS GOBIERNOS LOCALES DE PROVINCIAS”, señala que, a pesar del gran esfuerzo del CONSUCODE por capacitar a los gobiernos locales a través de su Proyecto de “Transparencia en las Adquisiciones Estatales”, existe todavía un poco de desconocimiento, en el sentido de falta de profundización y análisis de la legislación sobre la materia, y otro tanto de anomia es decir, desobediencia o desacato a legislación vigente en la materia sobre las funciones que deben desarrollar y ejecutar en materia de Contrataciones y Adquisiciones, en los gobiernos locales de las zonas analizadas.

Adicionalmente, QUIJADA TACURI, VÍCTOR HUGO (2008), en el estudio titulado “Responsabilidad en el ámbito de las contrataciones del

Estado, manifiesta: La responsabilidad adquiere características peculiares cuando el daño o perjuicio es causado por la administración pública.

Aunque por regla general la administración pública incurre en responsabilidad por su hecho anormal, irregular o ilícito (lo que se denomina en los ordenamientos inspirados en el francés "falta de servicio"), en ciertos países (como España) o bajo ciertas hipótesis, puede incurrir en responsabilidad también por su actuar normal, sin necesidad de que haya habido ninguna irregularidad en el hecho que origina el daño. En tales casos, se le exige un grado de responsabilidad más severo que a los particulares, llegando en muchos casos a la responsabilidad objetiva, responsabilidad por daños causados sin dolo ni culpa. En ese sentido, el Estado, ya sea representado por el O.S.C.E., o la entidad, pueden generar responsabilidad civil tanto contractual como extra contractual, de igual forma los privados.

La presente investigación argumenta que estos resultados también son una problemática que debe constituir preocupación por las autoridades del Gobierno Regional de Tacna; y de esta manera poder realizar eficientemente la ejecución de las compras estatales y no ocasionar perjuicio económico a la entidad; así también se debe crear mecanismos para la incorporación, retención y profesionalización de servidores en función a su desempeño así también se debe mejorar la administración del Estado para garantizar que los recursos públicos sean eficientemente utilizados por los funcionarios y para cerrar brechas de capacidades del sector público y contribuir con el desarrollo del país.

4.4 COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

4.4.1 COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS ESPECÍFICAS “a”

“Los factores legales que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son: el incumplimiento de la finalidad Publica Art. 76 de la Constitución Política; y, el vacío Legal de la ley de Contrataciones”.

A fin de comprobar la hipótesis planteada, se aplicó el cuestionario a los operadores logísticos del Gobierno Regional de Tacna, de los cuales cuentan con quinto año de secundaria, cursan el segundo año y tercer año de universidad y otros son padres, madres de familia, no tienen experiencia laboral en entidades publicas y logística; su ingreso a la entidad publica es por el vinculo político que han tenido en la campaña electoral.

Los resultados del cuestionario mostrados en las tablas y gráficos 3 y 4, cuyos porcentajes mayores al 70%, nos permiten concluir que: Los factores legales que inciden en la ineficacia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, es por el bajo nivel de cumplimiento de la finalidad Publica de acuerdo al Art. 76 de la Constitución Política como consecuencia del vacío Legal de la ley de Contrataciones deficiencia en el Artículo 5. Capacitación a servidores y funcionarios públicos y el desconocimiento de los procedimientos administrativos en las compras estatales.

Asimismo se analizó también los expedientes sobre procesos de contrataciones; y, la entrevista a los abogados que laboran en la procuraduría de la institución, que permitieron corroborar la hipótesis planteada.

Por lo tanto en función del objetivo e hipótesis propuesta queda comprobada la hipótesis específica “a”.

4.4.2 COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS ESPECÍFICAS “b”

“En el Gobierno Regional de Tacna, los procedimientos administrativos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados”.

A fin de comprobar la hipótesis planteada, se aplicó el cuestionario a los operadores logísticos del Gobierno Regional de Tacna. Los resultados del cuestionario mostrados en las tablas y gráficos 1 y 7, cuyos porcentajes del 88% y 50% respectivamente, nos permiten concluir que: e en el Gobierno Regional de Tacna, los procedimientos administrativos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados, por lo deficiente o casi nada de conocimiento y capacitación en Compras Estatales y Gestión Pública a los servidores o funcionarios y operadores logístico.

Asimismo se analizó también los expedientes sobre procesos de contrataciones; y, la entrevista a los abogados que trabajan en procuraduría de la institución, que permitieron corroborar la hipótesis planteada.

Por lo tanto en función del objetivo e hipótesis propuesta queda comprobada la hipótesis específica “b”.

4.4.3 COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS ESPECÍFICAS “c”

“El Gobierno Regional de Tacna muestra ineptitud en la ejecución contractual”.

A fin de comprobar la hipótesis planteada, se aplicó el cuestionario a los operadores logísticos del Gobierno Regional de Tacna. Los resultados del cuestionario mostrados en las tablas y gráficos 2,5,9,10 y 11 cuyos porcentajes del 80%, 83%, 87% nos permiten concluir que: El Gobierno Regional de Tacna muestra ineptitud en la ejecución contractual de las compras estatales alcanza un bajo nivel de eficiencia en la ejecución de las Contrataciones del Estado

Asimismo se analizó también los expedientes sobre procesos de contrataciones; y, la entrevista a los abogados de la procurador de la institución, que permitieron corroborar la hipótesis planteada.

Por lo tanto en función del objetivo e hipótesis propuesta queda comprobada la hipótesis específica “c”.

4.4.4 COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL

“Los principales factores que inciden en la deficiencia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son de tipo: legal, Gestión administrativa y contractual”.

Habiéndose comprobado las hipótesis a, b y c con la debida aplicación de los instrumentos de medición y las fuentes analizadas (Ley de Contrataciones, Reglamento y las estadísticas sobre contrataciones con el Estado) nos permiten demostrar que:”Los principales factores que inciden en deficiencia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son de tipo: Legal, Gestión Administrativa y Contractual”.

Por lo tanto, en función de los objetivos e hipótesis planteadas queda verificada y aceptada la Hipótesis General.

CONCLUSIONES

PRIMERA:

Los factores legales que inciden en la ineficacia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, es por el bajo nivel en la capacidad técnica y profesional en compras estatales y Gestión Pública por el vacío legal del Artículo 5 del Reglamento de Ley de Contrataciones: nivel de capacitación a servidores y funcionarios públicos que afecta considerablemente el nivel de cumplimiento de la finalidad pública establecida en el Art. 76 Contrataciones y adquisiciones del Estado de la Constitución Política del Perú.

SEGUNDA:

En el Gobierno Regional de Tacna, los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado son inadecuados, por desconocimiento de los servidores y funcionarios públicos los mecanismos para la determinación del Valor Referencial el mismo contiene estudio de mercado, cuadro comparativo de precios y finalmente el Resumen Ejecutivo y la falta de coordinación entre los sistemas administrativos como: Presupuesto Publico, Administración y Abastecimiento

TERCERA:

El Gobierno Regional de Tacna muestra ineptitud en la ejecución contractual ya que no se consideran los criterios de oportuna contratación, el costo y calidad en las contrataciones con el estado y alcanza bajo nivel de eficiencia en la ejecución contractual de las Contrataciones con el Estado, los servidores y funcionarios públicos no consideran criterios de

oportuna contratación en los plazos (tiempo) establecidos en la Ley de Contrataciones y consecuentemente el perjuicio económico que genera a la entidad (costo) por el bajo nivel de conocimiento y experiencia en Gestión Pública y el Sistema Nacional de Contrataciones con el Estado por parte de los servidores y funcionarios públicos y la mala administración de los contratos que en conjunto requiere de preparar y administrar los contratos de bienes, servicios y obras se complementa con manejar adecuadamente las relaciones entre la Entidad y el contratista.

CUARTA:

Los principales factores que inciden en la ineficacia de la ejecución de las Contrataciones con el Estado en el Gobierno Regional Tacna.2012, son de tipo: legal, administrativo y contractual, nos permite concluir que existe la necesidad de que las organizaciones públicas cuenten con cuerpos gerenciales compuestos por profesionales orientados a resultados, que sean capaces de liderar adecuadamente sus instituciones y que respondan por su gestión, de manera de incrementar la eficiencia y eficacia del uso de los recursos públicos aplicados a las políticas de Estado. Su existencia se debiera traducir en un aumento de la calidad y cantidad de servicios que los gobiernos son capaces de entregar a las comunidades, incluso manteniendo iguales recursos humanos y financieros.

RECOMENDACIONES

PRIMERA:

El Gobierno Regional de Tacna, a fin de ser eficiente en la ejecución de las Contrataciones con el Estado, debe velar por el cumplimiento de la finalidad pública establecida en el Art. 76 Contrataciones y Adquisiciones del Estado de la Constitución Política de 1993 , por lo tanto se requiere contar con personal técnico profesional capacitado en compras estatales y con experiencia laboral en entidades publicas que consecuentemente con la exigencia del articulo 76 de la Constitución la obligatoriedad de que las adquisiciones se realicen por licitaciones concurso publico previo respeto de los principios que rigen el sistema de presupuesto publico eficiencia en la ejecución de los fondos públicos, transparencia presupuestal y trato igualitario.

Se debe evitar la contratación de personal calificado por partidos políticos que su éxito electoral depende de su capacidad de ofrecer empleos estatales o ventajas para sus militantes y/o simpatizantes, modo de vinculación política conocido como clientelismo político.

Se debe implementar mecanismo de capacitación mediante talleres en forma permanente por el Organismo Supervisor de las Compras Estatales (OSCE) en todas las provincias, de esta manera se lograría la obtención de mayor nivel de eficiencia y agilidad en los procesos de compra y contrataciones publicas

Se debe modificar sustancialmente el Artículo 5º Capacitación del Reglamento de la Ley de Contrataciones dinamizar la capacitación del personal y funcionarios de las entidades publicas que labore como técnicos y/o profesionales logística deberá ser por un mínimo de 280

horas lectivas, experiencia laboral en general no menor a tres (3) años en entidades publicas y experiencia laboral en materia de Contratación Pública no menor a tres (3) años.

SEGUNDA:

El Gobierno Regional de Tacna, debe cumplir con seleccionar de manera imparcial y con criterios objetivos con quien se va a contratar y de esta manera realizar adecuadamente los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios en las contrataciones del Estado.

Los procedimientos que se realizan en los actos preparatorios para las contrataciones con el Estado requiere que los operadores logísticos y los funcionarios conozcan del Sistema Administrativo de Contrataciones con el Estado y la Ley de Contrataciones del Estado, establece las reglas que las Entidades del Sector Publico deben de seguir como la programación y formulación del Presupuesto Institucional de acuerdo a las dependencias de la entidad; elaboración del Plan Anual de contrataciones documento de gestión que cada entidad elabora, para determinar bienes, servicios u obras a contratar por parte de la Entidad deben estar en función de las metas presupuestarias y prioridades.

TERCERA:

El Gobierno Regional Tacna alcanza un bajo nivel de eficiencia en la ejecución de las Contrataciones con el Estado, porque no se efectúan en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, producto del bajo nivel de capacitación de los operadores logísticos los mismos que deben considerar criterios de: oportuna contratación, costo y calidad en las contrataciones con el estado.

Los contratos de Obra, Bienes y Servicios, como cualquier contrato que celebra el Estado, deben estar abrigados por una amplia fiscalización y control. La sana administración de los fondos públicos obliga que se establezcan medidas de control durante la tramitación del procedimiento y la ejecución del proyecto mismo.

Dentro de la estructura orgánica del Abastecimiento debería existir el Área de Contratos, con la finalidad de verificar que la ejecución se dé en las condiciones anheladas. Un escrupuloso seguimiento asegura la toma de decisiones oportunas de forma que se mitiguen los riesgos adyacentes al contrato, la fijación de sanciones de ser necesarias y la disolución del vínculo en el peor de los casos. No obstante, el control está concebido para asegurar la ejecución, solo en casos extremos se debe optar por la ruptura del vínculo, pues ello, finalmente, no va con la lógica del proceso, de que el principio de eficiencia (art. 4 de la Ley de contratación administrativa) irradia el deber de resguardar las buenas relaciones con el fin de satisfacer el interés público.

CUARTA:

El Gobierno Regional de Tacna, a fin de cumplir eficientemente en las contrataciones con el Estado debe tener en cuenta los factores: legal, administrativo y contractual que vienen incidiendo en la ejecución y deficiente gestión administrativa.

El OSCE - Organismo Supervisor de las Compras Estatales debe contar con mecanismo para inducir a las entidades publicas mediante incentivos **“maximizar el valor del dinero del contribuyente en las contrataciones**, de manera que se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad” y que incluyan, a propósito del principio de libre competencia y competencia, “regulaciones o

tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores, sin descuidar, en relación al principio de eficiencia, “las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y (...) el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles, para que “los bienes, servicios o la ejecución de obras (...) (reúnan) las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines que son 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.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ALVARES PEDROZA, Alejandro (2008). Comentarios a la Ley y Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Marketing Consultores S.A. Primera Edición.
2. ANDÍA VALENCIA, Walter (2008). Gestión Pública. Pautas para la Aplicación de los Sistemas Administrativos. Centro de Investigación y Capacitación Empresarial. Primera Edición.
3. CENTRO DE ESTUDIOS GUBERNAMENTALES, Contrataciones y Adquisiciones del Estado (2008). Editora y Distribuidora Real S.R. Ltda. Primera Edición.
4. CONSULTORA PROGRESO, Gestión Pública Contrataciones y Adquisiciones del estado, Lima 2009
5. CHUQUI CRESENCIO, LUCIO (2009). Los flujos de Bienes y Servicios Públicos, Lima – Perú.
6. DECRETO LEGISLATIVO 1017 y DECRETO SUPREMO 184-2008-EF Nueva Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento
7. MORÓN URBINA, Juan Carlos (2009). Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A.
8. LEY 26850, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y sus Modificatorias.

9. UNIVERSIDAD CATÓLICA SEDES SAPIENTIAE. Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Planificación en Administración Pública. Modulo Manual PEACE, Libro 4.
10. ARTEAGA ZEGARRA, Mario. “La contratación publica en el marco de TLC Peru-EEUU”. En Derecho y Sociedad. Revista de Derecho, PUCP, año XVIII, N° 29-2007, pp. 178-184.
11. BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. “Es eficiente el sistema de contratación estatal?”. En. Derecho y Sociedad, Revista de Derecho PUCP, N° 21, pp. 265-281.
12. BASTIAT, Frederic. “Lo que se ve y lo que no se ve”. Disponible en: www.bastiag.org., también en: “ La Falacia de la ventana rota” (Extracto del artículo anterior). En. www.elcato.org.
13. BIANCA, Massino Cesare. “Distrito Civile”. T. 3 “ Contratto”, Giuffre editore, Milano, 1987.
14. BEAUMONT, CALLIRGOS, Ricardo. “comentarios a la Nueva Ley General de Sociedades”. Gaceta Juridica Lima 1998.
15. BULLARD GONZALES, Alfredo. “El análisis económico de las Instituciones Legales”. 2da. Edicion, Ed. Palestra Editores, 2007.
16. CASSAGNE, Juan Carlos. “El contrato Administrativo” Buenos Aires: Abedelo-Perrot, 1999.
17. CORDOVA SHAEFER, Jesus. “La Contratación Publica en el TLC: Un modelo para armar”. En: Gestión Publica. Revista de Actualidad y Análisis Especializado. Centro Peruano de Investigación y desarrollo de Proyectos. Año 1, Nro. 5. Diciembre, 2007, pp. C11-C14.

18. GUZMAN NAPURI, Christian. "La nueva regulación de la ejecución contractual en materia de contratación administrativa". En revista Jurídica del Perú. Tomo 97, marzo 2009, pp. 167-198.
19. HURTADO FALVY Juan Manuel. "Régimen de impugnaciones en la Ley de Contrataciones del Estado". Jus – Constitucional, N° 11, Lima 2008, pp. 225-223.
20. MORON URBINA, Juan Carlos. "Las compras corporativas del Estado. Análisis de una estrategia necesaria para un Estado eficiente". En. Actualidad Jurídica N° 149, abril 2009, pp. 175-181.
21. MORON URBINA, Juan Carlos."Abreviando tramites, desprotegiendo al postor? Sobre la reducción del derecho de los postores a observar las bases". En: Revista Jurídica del Perú. Marzo 2007, tomo 73, pp. 81-85
22. MORON URBINA, Juan Carlos." La inconstitucionalidad del régimen de impugnación en la Ley de Contrataciones del Estado". En Actualidad Jurídica, N° 182, Ed. Gaceta Jurídica, enero 2009, pp.19-21.
23. RODRIGUEZ MANRIQUE, Carlos. "Características de las garantías y medios para su prestación en la Ley de Contrataciones del Estado". En: Actualidad Jurídica, N° 184, Ed. Gaceta Jurídica, Marzo 2009, pp. 236-240.
24. SALAZAR CHAVEZ, Ricardo. "El concepto y los Factores de los Contratos Administrativos Publica como Referentes Necesarios para el Desarrollo del Sistema e Contratación en el Perú". En: Derecho y Sociedad, Revista de Derecho, Año XVIII, N° 29, 2007, pp. 55-62.

ANEXOS