



UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

**APLICACIÓN DE LOS NUEVOS PRINCIPIOS INCORPORADOS EN LA LEY DE
CONTRATACIONES ADMINISTRATIVAS DEL ESTADO LEY 737**

Trabajo investigativo para obtener el título de Licenciada en Derecho

Autora: Eliette Dominga Morales Céliz

Tutor: Dr. Omar García Palacios

Managua, Nicaragua

Julio 2011

INDICE

GLOSARIO	4
DEDICATORIA.....	5
AGRADECIMIENTO.....	6
INTRODUCCIÓN.....	7
Objetivo General:.....	9
Objetivos específicos.....	9
METODOLOGÍA	10
Capítulo I: Fundamentos teóricos del Derecho Administrativo y su relación con las Contrataciones Administrativas en el sector público	11
1. Relación entre Estado y Derecho Administrativo	11
2. Características del Derecho Administrativo.....	13
3. Actos Administrativos.....	13
4. Contratación pública	15
4.1. Del contrato en el Derecho privado al contrato en el Derecho público.....	15
4.2. Definición de contratos administrativos.....	17
4.3. Características de la contratación pública	19
4.3.1. Relación de colaboración entre el Estado y el particular	19
4.3.2. Relación de desigualdad entre las partes.....	20
4.3.3. Regulación detallada de la selección del contratista	21
4.3.4. La licitación pública como regla	22
4.3.5. Instrumento para el desarrollo.....	23
4.4. Concepto de Contratación Pública	24
Capítulo II: Régimen Jurídico y trascendencia de los Principios incorporados en La Ley No. 737 y su respectivo Reglamento.....	26
1. Régimen Jurídico de las contrataciones administrativas del sector público.....	27

1.1.	Ley No. 323, Ley de Contrataciones del Estado y sus respectivas reformas.	27
	<input type="checkbox"/> Objeto de la Ley:	27
	<input type="checkbox"/> Régimen Jurídico.....	27
1.2.	Ley No. 622, Ley de Contrataciones Municipales	28
	<input type="checkbox"/> Objeto de la Ley:	28
	<input type="checkbox"/> Régimen Jurídico.....	28
1.3.	Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público	30
1.3.1.	Antecedentes	30
1.3.2.	Características de la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público	31
1.3.2.	Características:	31
2.	Órganos administrativos que tramitan el procedimiento de contratación administrativa	32
2.1.	Estructuras orgánicas que participan en el procedimiento de contratación administrativa.....	32
Capítulo III: “Análisis de los principios de Control, de debido proceso, vigencia tecnológica, e integridad incorporados en la Ley No. 737 en el ordenamiento jurídico nacional”.....		38
1.	Principio de control	40
2.	Principio de integridad	49
3.	Principio de Vigencia tecnológica.....	56
2.1.1.	Antecedentes del Comercio electrónico	56
2.1.2.	Gobierno Electrónico	59
2.1.3.	Del gobierno electrónico a la contratación pública electrónica.....	61
2.1.4.	Objetivos de la contratación pública por medios electrónicos	62
2.1.5.	Beneficios del Gobierno Electrónico	63
4.	Principio del debido proceso	70
CONCLUSIONES.....		76
RECOMENDACIONES.....		77
BIBLIOGRAFIA.....		78

ANEXOS.....	81
Anexo 1.	82
Procedimientos Ordinarios de Contratación	82

GLOSARIO

TIC's:	Tecnologías de la Información y Comunicación
CICC:	Convención Interamericana contra la Corrupción
CNUCC:	Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción
UNIDROIT:	International Institute for the Unification of Private Law
UNCITRAL:	United Nations Commission on International Trade Law.
CNUDMI:	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.
UNPAN:	United Nations Public Administration Network.
FMI:	Fondo Monetario Internacional
LCE:	Ley de Contrataciones del Estado
LCM:	Ley de Contrataciones Municipales
BID:	Banco Interamericano de Desarrollo
BM:	Banco Mundial
DGCE:	Dirección General de Contrataciones del Estado
SISCAE:	Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas
INCOP:	Instituto Nacional de Contratación Pública en Ecuador
PIB:	Producto Interno Bruto
CGR:	Contraloría General de la República
ONCAE:	Oficina de Contratación y Adquisiciones del Estado en Honduras
CIP	Coste, seguro y fletes
OCDE:	Organisation for Economic Co-operation and Development
SECOP:	Sistema Electrónico para la Contratación Pública en Colombia.
EFT:	Electronic Funds Transfer en México.

DEDICATORIA

Antes que nada a Dios por colmarme de bendiciones en el transcurso de mi carrera universitaria. A mis padres y a mi hermana por ser ese apoyo incondicional, particularmente en el transcurso de esta etapa.

AGRADECIMIENTO

En vista de que la elaboración de un trabajo monográfico requiere de dedicación y no es una labor fácil, quiero agradecer aquellas personas que me ayudaron y colaboraron incondicionalmente para la realización de esta investigación. Dado que el apoyo recibido no tiene precio.

- A Dios por darme la dicha de culminar esta etapa en mi vida y llenarme de muchas bendiciones en todo mi andar.
- A mis Padres por su amor incondicional y apoyarme para alcanzar mis logros
- Al Dr. Cristian Robleto, por ser mi guía durante mis años de estudiante, colaborando en toda mi carrera como un maestro, un padre y un amigo
- A mi tutor, Omar García Palacios, a la Dra. Dayra Valle y a la Dra. Karen González, por su ayuda incondicional en este proceso investigativo.
- Finalmente, a todas aquellas personas que con su amor y colaboración me ha permitido culminar esta etapa.

INTRODUCCIÓN

La Administración Pública constituye la función esencial de las instituciones del Estado, con la finalidad de atender las necesidades y servicios públicos para alcanzar sus fines políticos, jurídicos, económicos y sociales. En consecuencia está supeditada al marco legal y procedimental del Estado, particularmente al Derecho administrativo.

Por tanto, la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas, encontrando asidero y carta de naturaleza en los principios de eficiencia, publicidad, transparencia, igualdad y libre concurrencia, así como el principio de vigencia tecnológica, principio de control, de debido proceso, y de integridad, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.

La descentralización de la Administración Pública se desarrolla atendiendo al principio de simplicidad en los trámites administrativos, con el objeto de racionalizar los recursos, mejorar su eficiencia, utilidad y celeridad, así como reducir gastos operativos innecesarios.

En este contexto, la Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público en Nicaragua, Ley No. 737, Aprobada el 19 de Octubre del 2010, publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 213 y 214 del 8 y 9 de Noviembre del año 2010, fue formulada, sancionada y promulgada con la finalidad de contribuir de manera ágil y eficiente con los procesos de adquisición de bienes y servicios de las instituciones públicas, para responder a las necesidades sociales. De igual manera, esta Ley busca fortalecer la transparencia en la ejecución de los recursos del Estado, descentralizar competencias y servicios públicos.

Es importante considerar, que las tendencias contemporáneas de la modernización del Estado tienen como principal fin hacer de la Administración pública una herramienta para atender de manera más ágil y eficiente las

necesidades de la población, sin las cuales, el Derecho no tendría razón de ser.

Con base a lo anterior, nos hemos propuesto mediante el presente estudio analizar la aplicación de los nuevos principios que se incorporan en la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público en Nicaragua: *Principio de vigencia tecnológica, principio de control, de debido proceso, y de integridad*", en el proceso de las contrataciones administrativas, orientado a estudiar cómo estos nuevos principios entran a regir y se convierten en pilares fundamentales en el ciclo de las contrataciones en el sector público, para finalmente, a través de Derecho comparado demostrar la eficiencia de los mismos en otras legislaciones.

Objetivo General:

Analizar el marco jurídico de la aplicación de los nuevos principios incorporados en La Ley 737, “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público de Nicaragua”, en el contexto de las Contrataciones Administrativas en nuestro ordenamiento jurídico.

Objetivos específicos

- Analizar los fundamentos o presupuestos básicos en Derecho Administrativo que motivan la existencia y la importancia de estos nuevos principios rectores del ciclo de las Contrataciones Administrativas.

- Determinar el Régimen Jurídico y la trascendencia significativa de los Principios incorporados en La Ley No. 737 y su respectivo Reglamento.

- Analizar la efectividad de la incorporación y correspondiente aplicación de estos nuevos principios rectores en otras legislaciones a través de Derecho comparado.

METODOLOGÍA

La metodología implementada está orientada al análisis jurídico- administrativo de la aplicación de los nuevos principios rectores del proceso de las Contrataciones Administrativas, incorporados en La Ley No. 737, “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público de Nicaragua” y su respectivo Reglamento, en confrontación con la legislación administrativa dispuesta en nuestro ordenamiento jurídico anteriormente.

Capítulo I: Fundamentos teóricos del Derecho Administrativo y su relación con las Contrataciones Administrativas en el sector público

Para poder efectuar un análisis concreto y responsable sobre la aplicación de los principios nominados: “principio de *control, debido proceso, de integridad y de vigencia tecnológica*”, incorporados en la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público en Nicaragua es menester pronunciarnos primero, sobre los fundamentos básicos del Derecho Administrativo que permitan concebir y comprender completamente los lineamientos y posibles fundamentos que causaron la necesidad y correspondiente inclusión de estos presupuestos jurídicos en este cuerpo normativo.

1. Relación entre Estado y Derecho Administrativo

Resulta necesario pronunciarnos sobre qué entendemos por la relación vinculante entre Derecho Administrativo y Estado.

En este aspecto debemos resaltar que se llega al concepto de Derecho Administrativo, a través del concepto de Estado. El advenimiento del Estado de Derecho fue el resultado de la convergencia de ciertas circunstancias, destacándose la Revolución inglesa en 1688 y la Revolución francesa en 1789, así como la emancipación americana en 1776 y las teorías políticas enunciadas por Montesquieu, a través de la división de poderes y finalmente, los planteamientos expuestos por Rousseau por medio de la ley como expresión de la voluntad general. Por tanto, conforme con Castillo, (2001) en términos generales se considera como de Derecho el Estado en el que el poder está subordinado a la ley.

Teniendo como base las líneas precedentes, en el Estado de Derecho se ubica a la Administración como esencialmente ejecutiva, encontrando en la ley su fundamento y el límite de su acción. Es una Administración sometida al Derecho y, aunque está habilitada para dictar reglas generales, éstas están subordinadas a la ley.

Ahora bien, consideramos necesario referirnos a los lineamientos conceptuales que definen un *Estado* para lo cual Castillo, (2001) cita a André Hauriou: “*Es una agrupación humana fijada en un territorio determinado y en la que existe un orden social, político y jurídico, orientado hacia el bien común, establecido y mantenido por una autoridad dotada de poderes de coersión*”.

El poder de *imperium* del Estado, también llamado poder público o poder étático, es uno y único. La división de poderes no es sino la distribución del poder étático entre distintos centros o complejos orgánicos para el ejercicio preferente, por parte de cada uno de ellos, de determinada función, todas ellas destinadas al cumplimiento de los cometidos estatales. Pero los que están separados o divididos son esos centros, no el poder.

Una vez abordado aquellos elementos, podemos señalar que el Derecho Público es el *Derecho aplicable a todas las relaciones humanas y sociales en las cuales el Estado entra en juego*.

Conforme expone Arrien Somarriba (2009, pág.17), Derecho Administrativo es “*la materia del Derecho que se encarga del estudio del conjunto de normas jurídicas que regulan la resolución de conflictos jurídicos entre los administrados y las diversas entidades u organos administrativos que integran la Administración Pública*”.

Dicho de otra manera, el Derecho Administrativo es una rama del Derecho Público Interno (éste es público porque no existe lucro, e interno porque es diferente del internacional) y está compuesto por normas jurídicas que regulan la actividad administrativa del Poder Ejecutivo y la actividad materialmente administrativa del Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y de los entes públicos no estatales.

En consecuencia el propósito y razón de ser del Derecho Administrativo es arbitrar los cauces jurídicos necesarios para la defensa de los derechos colectivos, asegurando la realización de los intereses comunitarios.

2. Características del Derecho Administrativo

El Derecho administrativo se caracteriza por ser:

- ✓ Común: Es un Derecho que, al igual que el Derecho civil, es común a todas las actividades (municipales, tributarias, etc.) y sus principios son aplicables a todas esas materias.
- ✓ Autónomo: Es una rama autónoma del Derecho, tiene sus propios principios generales, se autoabastece; es decir es un sistema jurídico autónomo paralelo al Derecho privado.
- ✓ Local: Es un Derecho de naturaleza local porque tiene que ver con la organización política en nuestro país; es decir que habrá un Derecho administrativo municipal y un Derecho administrativo nacional.
- ✓ Exorbitante: Excede la órbita del Derecho privado, porque donde hay una organización estatal hay Derecho administrativo. No hay plano de igualdad entre partes, ya que una de ellas es el Estado, que tiene facultades de poder público.

3. Actos Administrativos

Conforme con el artículo 2, numeral 1, de La Ley No. 350, reguladora de lo Contencioso-Administrativo de Nicaragua:

“Es la declaración o manifestación de voluntad, juicio o conocimiento, expresada en forma verbal o escrita o por cualquier otro medio, que con carácter general o particular, emitieren los órganos de la Administración pública o que produjere o pudiere producir efectos jurídicos”.

Los actos administrativos constituyen una parte esencial de la Administración Pública, por lo que para el logro de sus objetivos, estos actos se fundamentan en el Derecho Administrativo, el que explicamos en líneas precedentes y como parte de éste, se dispone de la Ley No. 737, Ley de Contrataciones

Administrativas del Sector Público en Nicaragua y su Reglamento, la cual es de observancia general para las diferentes instituciones del Estado, centralizadas y descentralizadas, autónomas y semiautónomas.

Los procesos de contrataciones y adquisiciones públicas, regulados por la Ley No. 737 y su Reglamento, han establecido que los procesos de contrataciones con el Estado se rigen por los siguientes principios: 1) Principio de eficiencia, 2) Publicidad, 3) Transparencia, 4) Igualdad y libre concurrencia, así como 5) Principio de vigencia tecnológica, 6) Principio de control, 7) Debido proceso, y 8) Principio de Integridad.

En el Derecho Común como en el Derecho Administrativo, existen principios que son aplicados supletoriamente en las contrataciones y adquisiciones públicas. En el Derecho Común los principios generales no se encuentran plenamente enumerados o recogidos en normas positivas. Por ello, Aguilar Candía, (2009) cita a su vez al profesor Marcial Rubio, quien asevera que los principios generales del Derecho

Son conceptos o proposiciones de naturaleza axiológica o técnica, que informan la estructura, la forma de operación y el contenido mismo de las normas, grupos normativos, sub-conjuntos, conjuntos y del propio derecho como totalidad. Pueden estar recogidos o no en la legislación, pero el que no lo estén no es óbice para su existencia o funcionamiento.

En el Derecho Administrativo en cambio, los principios se encuentran expresamente numerados, estos principios son la inspiración del ordenamiento del cual forman parte, y se convierten, diríamos, en la esencia sustantiva del mismo, con diferentes funciones que posteriormente estudiaremos.

De acuerdo con Aguilar Candía, (2009) se desprende de las normas vigentes, que en el Derecho Administrativo los principios cumplen con las siguientes funciones:

1. Como criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las reglas del procedimiento.

2. Como parámetros para la generación de otras disposiciones administrativas de carácter general.
3. Para suplir los vacíos en el ordenamiento administrativo. Asimismo, en las contrataciones y adquisiciones públicas.
4. Como parámetros de actuación de los funcionarios y dependencias responsables de las contrataciones.
5. Garantizar que las entidades del sector público obtengan bienes, servicios y obras de calidad requerida en forma oportuna y a precios o costos adecuados.

4. Contratación pública

4.1. Del contrato en el Derecho privado al contrato en el Derecho público

De acuerdo con Dromi, José. (1997, p.323) al citar a Spota, 1984 define el contrato, como aquella

Institución jurídica y económica que tiene orígenes remotos en las doctrinas justineanas del Derecho romano que lo describieron como un acuerdo que tiene por fin inmediato crear obligaciones, de tiempo atrás dejó de ser una institución exclusiva del Derecho privado, para pasar a tener un desarrollo propio en el Derecho público.

Continúa citando a Spota 1984, para explicar que ese concepto de contrato que señaló Pothier en su momento y que se refleja positivamente en el Código Civil francés de 1804, es la base de las doctrinas clásicas y modernas de los contratos, tanto privados como públicos. Sin embargo, la intervención de un sujeto de carácter público, dio lugar a un régimen jurídico con principios diferentes, que tienen orígenes en el siglo XIX cuando se sustrajo de la competencia de los tribunales civiles franceses y españoles los conflictos derivados de estos contratos para atribuírsela a la justicia administrativa.

Esta atribución de la competencia sobre los litigios de los contratos a los jueces administrativos, mayormente para obras y servicios públicos, según Parada (2000) originó primero un diferente régimen procesal y, posteriormente, la elaboración por la jurisdicción administrativa de unas reglas y principios distintos de los que inspiran los contratos entre los particulares. Así surge el régimen jurídico diferenciado sobre el que se constituyó la figura del contrato administrativo, régimen que no modificó la esencia y filosofía del contrato - porque tanto en los privados como en los públicos se reflejan elementos del uno y del otro, sin que por ello varíe la esencia del instituto contractual- pero que sí justifica, por los intereses públicos y las particularidades de la administración como sujeto contratante, un régimen jurídico especial Monedero Gil, (1977).

Conforme con Garrido Falla, (1986) aunque algunos autores se han opuesto a la existencia de un contrato público considerando que sus características van en contravía de los postulados básicos de la teoría contractual, la contratación para el Estado aparece como una necesidad impuesta por la realidad que hace evidente que el Estado, generalmente, no tiene la capacidad para satisfacer todas las necesidades públicas, o para generar todos los insumos que requiere para la operación de sus entidades e incluso, porque su presencia e intervención directa en todas las actividades requeridas para su funcionamiento puede conducir a resultados menos eficientes que los que produciría contar con la colaboración de los particulares.

Según García de Enterría, (1986) la distinción entre contratos administrativos y contratos privados comienza siendo una distinción exclusivamente en el plano procesal y que carece de toda trascendencia en el plano sustantivo.

Así, cuando la Administración prescinde del *imperium* y se somete a los modos de gestión del Derecho Privado, es éste último quien rige su actuación sometiéndose a los tribunales ordinarios. El contrato se considerará entonces como el tipo mismo de los actos de gestión, es decir, de aquellas actuaciones que la Administración realizada despojada del *imperium*, descendiendo al mismo nivel de los particulares y en igualdad con ellos. La distinción entre

contratos administrativos y contratos privados es pues, exclusivamente en su origen una distinción a efectos jurisdiccionales y no sustantiva, desde el punto de vista de este autor.

4.2. Definición de contratos administrativos

Según Arrien Somarriba (2009) *“un contrato tiene carácter administrativo cuando tenga por finalidad cualquier actividad que la Administración desarrolla como necesaria satisfacer un interés general atribuido a la esfera específica de su competencia y que no tiene un fin enteramente lucrativo”*.

La Ley No 737, Ley de Contrataciones Administrativas del sector público, por su parte en su artículo 2, define los contratos administrativos como:

“Son acuerdos de voluntad, que crean o modifican derechos y obligaciones contractuales y que tienen como partes a un órgano o entidad perteneciente al Sector Público y a un contratista particular. Estos contratos se regirán por la presente Ley y en lo no previsto, por las disposiciones mercantiles y civiles pertinentes”.

Cabe destacar que dentro de la categoría de los contratos públicos se distingue: contratos administrativos, contratos interadministrativos, los contratos internacionales, y contratos de crédito interno y externo.

Tal como lo plantean Beltrán Suárez & Laguado Giraldo (2007) no podemos obviar que no en todas las jurisdicciones el contrato administrativo reviste una categoría especial frente a los demás. En aquellas en que opera el sistema del *common law* no existe dicha distinción mientras que en el continental sí se prevé, al amparo de algunas consideraciones que sostienen la existencia de características específicas que diferencian a los contratos públicos de los privados y que, por tanto, justifican la existencia de un régimen de contratación estatal especial.

En primer lugar, el hecho de que un extremo contratante sea de carácter público impone reglas diferentes a las presentes en los contratos comunes. En primera medida, el funcionario contratante está sujeto al principio de legalidad,

según el cual a los funcionarios públicos sólo les está permitido actuar de conformidad con las indicaciones que la Ley establezca. La sujeción a la legalidad, determinará la competencia para contratar de la entidad e impondrá requisitos formales y sustanciales para expresar la voluntad de la administración dentro del proceso contractual (selección del co-contratante, celebración, ejecución y terminación del contrato), misma que debe enfocarse al cumplimiento del interés general, que va más allá de los intereses privados Monedero Gil, (1977). En ese sentido, la causa última que motiva los contratos públicos es la satisfacción de los fines colectivos o de un servicio público, cualquiera que sea su particularidad, y no depende ni de lo que induce a contratar al particular ni de la intención del funcionario que transmite la voluntad de la administración Dromi José, (1997).

En segundo lugar, la adquisición de los bienes, obras o servicios objeto del contrato debe hacerse de la forma más eficiente y transparente posible. En ese sentido, se plantea desde ya un aparente dilema cuando nuestras legislaciones identifican más transparencia con mayor número de trámites, lo que siempre termina sacrificando la eficiencia.

En tercer lugar, el contrato estatal debe buscar de forma directa o indirecta, la satisfacción de los intereses colectivos a través del cumplimiento de las obligaciones pactadas. No obstante lo anterior, conforme lo que opina López González, (2002) en la medida en que los mecanismos contractuales previstos por las normas civiles y comerciales o los que pueden pactar las partes resultan insuficientes para atender debidamente el interés público se vuelve necesario hacer uso de potestades o prerrogativas de excepcional aplicación al Derecho común. Estas potestades, encuentran en la necesidad de garantizar la efectiva satisfacción del interés general, y sólo con ese propósito, el marco general para la interpretación del límite de estas competencias. En contraposición, el particular contratista, entendido bajo la tendencia moderna como un colaborador de la Administración, tiene el derecho de exigir que la actuación de ella se ajuste al principio de legalidad o de juridicidad, que no se desborde a objetivos distintos y a obtener el pago de sus prestaciones económicas y su equivalencia durante la ejecución del contrato.

Debe con todo advertirse desde ya, que a pesar de lo anterior, es claro que, observadas las normas especiales de naturaleza pública, el contrato público debe acudir al régimen contractual general para dar amplio espacio a la autonomía de la voluntad privada, y con ello, a la satisfacción de sus necesidades.

4.3. Características de la contratación pública

4.3.1. Relación de colaboración entre el Estado y el particular

Tal como lo expresa Irrisari Antonio, (2002), el contrato estatal puede ser entendido como instrumento de colaboración entre el sector público (que debe satisfacer las necesidades colectivas), y el sector privado, que por su especialización y profesionalidad, está en condiciones de solventar los requerimientos que dichas necesidades exigen o que no puede alcanzar de manera individual. La tendencia hacia el uso del contrato por parte de la administración representa el paso de un sistema político autoritario a uno que reposa sobre el acuerdo de voluntades e impone la cultura de la negociación con los particulares. La administración ya no busca imponer su voluntad para alcanzar sus fines, sino discutir con los particulares la vía para hacerlo contando con su participación y colaboración.

El contrato es pues, la manera en que se traducen los acuerdos de voluntad y se consignan aquellos a los que llegaron las dos partes Chevallier Jacques, (2003).

Continua expresando este mismo autor, que en este sentido, el particular que contrata con la administración no es un co-contratante común, sino por el contrario *“un colaborador que coopera en la ejecución de cometidos públicos, aún actuando en situaciones de subordinación económico-jurídica respecto de las personas públicas comitentes”*.

En palabras de Monedero Gil, (1977) al contratista ya no debe vérselo como a un adversario sino como un colaborador cuyos intereses no son opuestos a los de la administración, sino concordantes, y cuya participación en ese acto jurídico bilateral se sustenta en los beneficios que dimanan a favor de los partícipes (contratista y entidad contratante) de un mercado de libre competencia, en el rigor del comportamiento que implícitamente eleva la idea de contrato, en la racionalidad de costo que impone al consumo público y, en fin, por ser el procedimiento más respetuoso con la seguridad jurídica y la libertad económica de los ciudadanos.

Entonces esos beneficios de un modelo de colaboración, tal como lo plantea Dromi José, (1997) se aparejan con un esquema de responsabilidades: para el co-contratante, implica actuar con la mayor diligencia y aptitud técnica, y para la administración, el deber de acudir al auxilio del contratante siempre que éste lo requiera durante la ejecución del contrato. En ese sentido, una carga adicional impuesta al contratista, tendría el efecto no sólo de desequilibrar el contrato en su contra, sino de vulnerar el principio de “equilibrio ante las cargas públicas”, de tan cara significación en las democracias liberales.

4.3.2. Relación de desigualdad entre las partes

No obstante lo anterior, esa relación de colaboración según Dromi José,(1992) puede convertirse en una de carácter desigual cuando se presentan divergencias en los propósitos que persigue cada una de las partes o cuando la ejecución del contrato anuncia una afectación a la correcta ejecución del mismo. En la práctica, esto implica que el Estado deba conservar ciertas prerrogativas frente al contratista particular que le permiten ejercer una capacidad más amplia de decisión y de dirección, a veces de forma consensuada, y en otras, de forma unilateral. Esa relación que nace paritaria, se ve inclinada cuando el *jus imperium* obra en defensa y protección del interés público que subyace al convenio acordado.

Según Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007) cuando cita Parejo, Jimenes & Ortega, esto no quiere decir que el contratista se encuentra desprotegido,

puesto que en la contratación también hay garantías para el contratista, y aparece un equilibrio en esta relación. Por un lado, el Estado cuenta con las “cláusulas exorbitantes” de interpretación, modificación del objeto, caducidad, resolución del contrato y liquidación. Igualmente está facultado para dar órdenes e instrucciones al contratista que se manifiestan en el *ius variandi*, con el que la administración introduce las modificaciones al contrato que se requieran en orden a realizar la mejor gestión del interés público. Por otro lado, al contratista se le permite demandar a la administración el restablecimiento del equilibrio económico cuando quiera que por causas internas o externas al contrato se vea afectada su expectativa de ganancia.

4.3.3. Regulación detallada de la selección del contratista

Conforme lo expone Beltrán Suárez & Laguado Giraldo,(2007), debido a que el contratista colaborador de la administración es quien va a actuar de manera interpuesta por la administración, uno de los puntos más críticos en la contratación es su selección. En la contratación pública se hace particular énfasis en esta etapa puesto que la administración debe asegurar que dentro de los posibles candidatos sea escogido aquel que pueda cumplir de la mejor manera los objetivos de la contratación.

En la mayoría de los países se utiliza un sistema que permita por un lado, la mayor participación posible de candidatos, con el fin de que todos aquellos particulares interesados en contratar con la administración tengan la opción, y por otro lado, que permita hacer una evaluación exhaustiva de sus condiciones.

Este carácter abierto, público y con una definición previa de los criterios que va a aplicar la administración, la obliga a actuar con transparencia y ceñirse a los criterios fijados por ella misma y de esta manera asegura al contratista la imparcialidad de la administración en su selección y un tratamiento igualitario respecto de los demás competidores. Adicionalmente, las reglas del procedimiento de selección se establecen para que los recursos públicos sean ejecutados con probidad y razonabilidad, protegiendo así los dineros de los

contribuyentes y elevando cortapisas ante los intereses privados de los funcionarios ejecutores.

4.3.4. La licitación pública como regla

En la mayoría de los países se utiliza el sistema de licitación pública, es decir, “un proceso administrativo por el cual la administración invita a los interesados a que, sujetándose a las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas de las cuales se seleccionará y aceptará la más ventajosa, con lo cual quedará perfeccionado el contrato”. Este parece ser el método más idóneo puesto que garantiza una amplia participación de los particulares interesados en contratar con la administración y por su carácter abierto y público obliga a la administración a actuar con transparencia y a ceñirse a los criterios fijados por ella misma, asegurando de esta manera al contratista la imparcialidad de la administración Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007).

Por su parte, la UNCITRAL en la Guía para la incorporación al Derecho interno de su Ley Modelo ha enunciado como rasgos característicos de la licitación los siguientes: como regla general, la convocatoria no restrictiva de proveedores o contratistas; la especificación y descripción completa en el pliego de condiciones de los bienes, de las obras o de los servicios objeto del contrato a fin de que los proveedores o contratistas puedan preparar sus ofertas sobre una misma base.

La revelación completa a los proveedores o contratistas de los criterios que se aplicarán para la valoración y comparación de las ofertas y para la selección de la oferta ganadora (por ejemplo el precio únicamente, una combinación del precio y de algunos criterios técnicos o económicos); la estricta prohibición de toda negociación entre la entidad adjudicadora y los proveedores o contratistas sobre el contenido de sus ofertas; la apertura pública de las ofertas al término del plazo para su presentación; y la notificación de toda formalidad requerida para la entrada en vigor del contrato adjudicado.(UNICITRAL guía para la

incorporación de la ley modelo sobre contratación de bienes, obras y servicios Naciones Unidas 1995)

La licitación entonces obra en principio como el instrumento para seleccionar la propuesta más ventajosa para la administración. Sin embargo, la visión sobre cuál es la propuesta más ventajosa para la administración ha ido variando con el tiempo, para dar paso a una visión que pretende distinguir tanto los métodos de selección como los criterios de calificación, en atención al objeto a contratar. Esta circunstancia se evidencia en la evolución de los procesos de selección servicios de consultoría, donde se invierte la preponderancia de los factores de selección para privilegiar siempre el de la calidad sobre el del precio¹ así como en la aparición de procesos de selección exclusivamente a precio, cuando se trata de la adquisición de bienes o servicios de características técnicas uniformes y de uso común.

En algunos países, se precisan contratos que realiza la Administración y que están excluidos del procedimiento licitatorio, pero estas excepciones deben ser interpretadas de manera restrictiva. Cuando el procedimiento licitatorio no es utilizado, la administración recurre a formas de invitación restringida de oferentes, a procesos semi-licitatorios abreviados, o a la contratación directa, las cuales por lo general obedecen a algunas reglas básicas que procuran informar esos procedimientos con los principios generales aplicables a toda contratación con dineros públicos.

Otros procedimientos de contratación, como los convenios marco, las compras por catálogo y las subastas han venido incorporándose gradualmente tras la modernización de los sistemas de adquisiciones de los países.

4.3.5. Instrumento para el desarrollo

¹ Suárez Beltrán. Gonzalo. La Ley Modelo de CNUDMI sobre Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios frente a la Ley 80 de 1993. Ponencia presentada con ocasión del Primer Seminario Internacional de Insolvencia, Insolvencia Transfronteriza y Contratación Pública. Cámara de Comercio de Bogotá Bogotá, 27 al 29 de Marzo de 2006.

Al lado de la satisfacción de un interés público a través de la celebración de un contrato, los Estados pueden pretender alcanzar fines ulteriores de política macroeconómica. Al modelo jurídico de selección del mejor contratista de forma objetiva, concurrencial, transparente y eficiente, subyace entonces la identificación de los objetivos que el Estado busca lograr en otros órdenes. Piénsese aquí por ejemplo en el impacto que puede tener el uso de la demanda agregada pública para incentivar la producción regional o para incorporar al mercado a sectores vulnerables de la población o para apoyar la formación y desarrollo de pequeñas empresas Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007).

4.4. Concepto de Contratación Pública

La doctrina del Derecho comparado ha hecho el esfuerzo por definir el concepto de Contratación Pública. Los intentos empiezan por definiciones complejas y también ofrecen ideas más sencillas sobre el concepto.

Según Hoekman Bernard, (1998) se ha dicho que la Contratación Pública es la actividad en la que entidades estatales, adquieren o contratan bienes y servicios necesarios para proveer al público, y a las demás agencias gubernamentales, con bienes para la defensa, la salud pública, la infraestructura, los consultores públicos y otra serie de elementos necesarios para el cumplimiento de sus finalidades.

Por otra parte Hunga Robert, (2003) opina que también se ha propuesto simplificar el concepto de contratación pública en otros términos: *“proceso a través del cual grandes cantidades de recursos públicos son utilizados por entidades públicas para adquirir bienes y servicios del sector privado”*.

Conforme con Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007, p. 20), no obstante la dificultad de definir de forma universal a la contratación pública, luego de haber analizado los objetos contractuales más comunes, ella se podría describirse así:

La actividad a través del cual los Estados y sus dependencias en los diferentes niveles de la administración, adquieren para sí o para el cumplimiento de actividades de interés público, a través de procedimientos administrativos reglados, bienes, obras o servicios, con el ánimo de maximizar el poder de compra de sus presupuestos nacionales, en ambientes transparentes, de libre concurrencia, propiciando la equidad entre los proveedores y bajo el estricto cumplimiento de las normas de derecho público que inspiran sus regímenes de adquisiciones y del funcionamiento de la administración pública.

Con la anterior descripción no pretendemos negar la naturaleza contractual de otros acuerdos convencionales que realiza la administración pública, pero sí señalar que su ámbito de regulación no es el reservado para aquellos en los cuales prima la idea de aprovisionamiento de las entidades públicas, tal vez adecuadamente reflejada por el vocablo anglosajón de "*procurement*".

Capítulo II: Régimen Jurídico y trascendencia de los Principios incorporados en La Ley No. 737 y su respectivo Reglamento.

Para poder comprender claramente la importancia de la aplicabilidad de estos principios es menester pronunciarnos sobre la problemática que experimentan la mayor parte de los países en América latina, y de esta manera entender cabalmente la trascendencia jurídica de estos lineamientos o preceptos jurídicos, para lo cual expondremos de manera un tanto breve los factores comunes de estas dificultades en el contexto de las contrataciones públicas.

Conforme con García Toruño, (2010) los Estados destinan aproximadamente el 70% del presupuesto nacional a alguna forma de contratación o adquisición. La existencia de corrupción en estos procesos tiene como consecuencia que los recursos públicos necesarios para el desarrollo económico de un país, para combatir la pobreza y para que sus ciudadanos tengan acceso a derechos básicos como educación o salud acaben en los bolsillos de ciertos funcionarios del gobierno. Los ciudadanos no son los únicos que salen perjudicados. El sector privado también se ve altamente afectado ya que las empresas que compiten en un concurso público se encuentran con un contexto de competencia insana lo que puede conllevar ineficiencias en el funcionamiento del mercado.

Los países además de estar sujetos a las leyes y regulaciones nacionales que regulan los procesos de compras y contrataciones públicas están comprometidos mediante marcos supranacionales a los que se han adherido de forma voluntaria como la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (CNUCC). Estas obligan a cumplir con ciertos requisitos que pretenden asegurar que los países cuentan con sistemas de contrataciones públicas transparentes, equitativas, eficaces y eficientes.

Todos los países de América Latina se han adherido a la CICC, y varios de ellos a la CNUCC.

1. Régimen Jurídico de las contrataciones administrativas del sector público

1.1. Ley No. 323, Ley de Contrataciones del Estado y sus respectivas reformas.

- ***Objeto de la Ley:***

En su artículo número 1, se establecía el objeto de la misma:

...esta Ley tiene por objeto establecer las normas generales y los procedimientos que regulen la adquisición, arrendamiento de bienes, construcción de obras, consultoría y contratación de servicios de cualquier naturaleza que efectúen los organismos o entidades del Sector Público...

- ***Régimen Jurídico.***

La actividad de contratación administrativa se somete a las normas y los principios del ordenamiento jurídico administrativo establecidos en la LCE (art. 4).

Dentro de los principios rectores que propugna se encuentran:

Principio de Eficiencia: El Estado se encuentra obligado a planificar, programar, organizar, desarrollar y supervisar las actividades de contratación de modo que sus necesidades se satisfagan en el tiempo oportuno y en las mejores condiciones de costo y calidad...(art. 5).

Principio de Publicidad y Transparencia: La escogencia del contratista se efectuará siempre a través de Licitación, salvo los casos de contratación por cotización. En los procesos contractuales los interesados tendrán la oportunidad de controvertir los pliegos, informes, evaluación, decisiones, para lo cual se establecerán recursos que permitan su ejercicio... (Art. 6).

Principio de Igualdad y Libre Competencia: Todo potencial oferente que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, estará en posibilidad de participar en los procedimientos de contratación administrativa en condiciones de igualdad y sin sujeción a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto licitado...(art. 7).

1.2. Ley No. 622, Ley de Contrataciones Municipales

- **Objeto de la Ley:**

En su artículo 1, se establecía el objeto de la misma:

... tiene por objeto establecer las normas y procedimientos para regular las adquisiciones y contrataciones de obras, bienes y servicios, arrendamientos, consultorías y construcción de obras públicas, que en el ejercicio de sus competencias lleve a cabo el Municipio y/o el Sector Municipal.

- **Régimen Jurídico**

Dentro de los principios rectores que propugna la LCM se encuentran:

Principio de Eficiencia y Celeridad: Los gobiernos locales en su gestión, están en la obligación de planificar, ejecutar y supervisar las contrataciones que lleven a cabo, de tal forma que satisfagan sus necesidades en las mejores condiciones de racionalidad, celeridad, costo y calidad, seleccionando siempre la oferta más conveniente en provecho de los pobladores de su circunscripción territorial (art. 5).

Principio de Publicidad y Transparencia: Los procedimientos de contratación deberán de garantizar el acceso de los oferentes a conocer la información relacionada con las contrataciones, a través de la publicidad por los medios correspondientes, únicamente se prohíbe proporcionar información que pueda colocar a un oferente en posición de ventaja respecto de otro, o a los documentos que se consideren de acceso confidencial. La escogencia del oferente en los procedimientos de contratación municipal se debe realizar de forma transparente (art. 6).

Principio de Igualdad y Libre Competencia: Se deberá garantizar que todos los oferentes que cumplan con los requisitos establecidos en la presente Ley, puedan participar en los procesos de contratación en igualdad de condiciones y

sin más restricciones que las establecidas por la Constitución Política y las leyes o de aquellas derivadas de los Pliegos de Bases y Condiciones de la contratación (art. 7).

Agregando a diferencia de la Ley No. 323 este principio:

Principio de Autonomía: Es el derecho de los Municipios de administrar y gestionar sus recursos de forma independiente y autónoma, con la finalidad de proteger los intereses de sus pobladores, de conformidad a lo establecido en la ley de la materia (art. 8).

1.3. Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público

Como sabemos el sector público en Nicaragua, a partir del mes de febrero de 2011, cuenta con un nuevo sistema en materia de contrataciones administrativas, a través de la entrada en vigencia de la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público y el Decreto No. 75-2010, Reglamento General a la Ley No. 737.

Según Cuadra, (2011), la necesidad de aprobar una nueva Ley de Contrataciones y su reglamento, se debe a las condiciones establecidas por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) para el desembolso de un préstamo de cuarenta y dos millones quinientos mil de dólares (U\$42.5 millones) a Nicaragua, lo cual formaría parte del apoyo presupuestario 2010.

1.3.1. Antecedentes

El proyecto de Ley fue presentado en el año 2008 ante la Asamblea Nacional por el Presidente de la República, con el propósito de obtener un ordenamiento jurídico más moderno en materia de contrataciones, para de esta forma, brindar mayor eficiencia, seguridad y transparencia al proceso de contratación.

Asimismo, la sustitución del régimen jurídico existente se debe probablemente según Cuadra, (2011) a los cambios económicos y tecnológicos que se han producido en los últimos años a nivel nacional y mundial.

Durante el proceso de aprobación de la ley se realizaron consultas a diferentes actores del sector público y privado, del mismo modo, se contó con sugerencias del Banco Mundial (BM) y con el apoyo técnico del BID, obteniendo un consenso final en el mes de octubre del año 2010.

1.3.2. Características de la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público

La ley tiene como objeto constituir el ordenamiento jurídico, sustantivo y procedimental de las contrataciones administrativas del sector público en las fases correspondientes a:



1.3.2. Características:

2. Es de orden público
3. Las partes no pueden alterar los procedimientos (Principio del Debido Proceso).
4. Los derechos establecidos son irrenunciables
5. La naturaleza del Contrato depende de su contenido

Como aspecto general, podemos realizar un señalamiento digno de ser destacado en este nuevo sistema de contrataciones públicas, y es el atinente a que se incorporan nuevos principios rectores como lo son: principio de vigencia tecnológica, principio de control, principio de debido proceso y principio de integridad, principios que constituyen el objeto de nuestro estudio monográfico.

Estos principios tienen como fin garantizar que las actividades del sector público realicen las contrataciones administrativas con la calidad requerida, en forma oportuna y a precios adecuados, y por supuesto servir de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en las aplicación de las normas como parámetros para la actuación de los funcionarios, así como para suplir los vacíos de la normativa contractual correspondiente.

2. Órganos administrativos que tramitan el procedimiento de contratación administrativa

2.1. Estructuras orgánicas que participan en el procedimiento de contratación administrativa

- **Órgano Rector del Sistema de Administración Financiera**

La Ley No. 737, en su Capítulo II, dedicado a los Órganos rectores del Sistema de Contrataciones del Sector Público, específicamente en su artículo 7, se encarga de establecer qué órgano se encargará de ejercer el principio de control sobre la Administración financiera:

“El Órgano Rector del Sistema de Administración Financiera del Sector Público es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por conducto del Ministro del ramo. En tal carácter, ejercerá con respecto al Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, las atribuciones que le otorga la Ley No. 550, "Ley de Administración Financiera y de Régimen Presupuestario" y la Ley No. 290, "Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo" y sus Reformas”.

- **Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público**

La Ley No. 737, en su artículo 8 determina que:

“El Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, para toda la Administración Pública central, autónoma por territorio o por funciones, será la Dirección General de Contrataciones del Estado con el objetivo de comprender y garantizar el cumplimiento y difusión de la presente Ley, su Reglamento y normas complementarias”.

Por su parte el Reglamento a la ley, en su artículo 10 dispone que:

La Rectoría Administrativa del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, corresponde a la Dirección General de Contrataciones del Estado (DGCE) en su calidad de Unidad Normativa.

La Ley No. 737, en su Capítulo II, sección tercera, dedicada a los Órganos de ejecución, específicamente en su artículo 13 establece:

- **Área Administrativa de Acuerdos Marco**

Se crea dentro del Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, un área encargada de la realización de los Acuerdos Marco.

Entonces el Órgano Rector Administrativo del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, a través del Área de Acuerdos Marco, ejerce la administración de los mismos, y, por tanto es responsable de la elaboración y puesta en vigencia de los procedimientos vinculados a dichos contratos y la administración del Registro de Información respectivo (art. 26 del Reglamento de la Ley 737).

- **Áreas de Adquisiciones (art. 14 de la Ley No. 737)**

En cada uno de los órganos y sujetos públicos sometidos a la cobertura de la Ley 737, existirá una unidad encargada *participar en coordinación con las áreas solicitantes en la planificación y programación anual de las contrataciones; operar los procedimientos de contratación; resguardar la información relacionada con el proceso y con la ejecución de los contratos administrativos, y brindar asesoría, apoyo administrativo y técnico a las áreas solicitantes. Son responsables de la aplicación de los principios, normas y procedimientos que regulan la contratación administrativa, así como de las políticas, lineamientos y directrices que sean establecidos por el Órgano Rector (art. 27 del Reglamento a la Ley No. 737).*

Este será un Órgano de Ejecución y dependerá de la máxima autoridad administrativa, debiendo en todo caso seguir las directrices técnicas expedidas por la DGCE, de conformidad con sus competencias legales.

- **Comités de Evaluación (art. 15 de la Ley No. 737)**

En las licitaciones públicas, concurso o contrataciones, excepto *para contrataciones* menores, la máxima autoridad administrativa de cada órgano o entidad del Sector Público, designará un Comité de Evaluación (órgano colegiado), que estará a cargo de recomendar la evaluación y calificación de las ofertas presentadas y la elaboración del informe respectivo, con las atribuciones y responsabilidades que se establecen en la Ley 737 y su reglamento.

El Comité de Evaluación está conformado, al menos, por tres miembros sin suplentes (art. 31 del Reglamento a la Ley No. 737):

1. Miembro de la dependencia encargada de adquisiciones de la Entidad
2. Asesor jurídico institucional.
3. Experto en la materia de que se trate la adquisición

- **Comité Técnico de Contrataciones**

Al inicio de cada período presupuestario, la máxima autoridad de cada organismo o entidad del Sector Público, constituirá un Comité Técnico de Contrataciones, el cual estará conformado por tres miembros (art. 35 del reglamento a la Ley No. 737):

1. Delegado del Área Solicitante o el Experto en la materia,
2. Delegado del Área de Adquisiciones
3. Asesor legal

Este Comité Técnico de Contratación tendrá las siguientes funciones (art. 38 Reglamento a la Ley No. 737):

- a. *Abrir y evaluar las ofertas presentadas en los procedimientos de Contrataciones Menores, de conformidad a lo establecido en la invitación a ofertar, términos de referencia, la Ley y el presente Reglamento, debiendo levantar un Acta donde se reflejen los datos generales de los Oferentes que presentaron oferta y el monto económico de la misma, la que será pública y se dará una copia de la misma a cualquiera de los Oferentes que la solicite.*
- b. *Elaborar informe que contenga la evaluación y recomendación de las ofertas presentadas y enviarlas a la autoridad delegada para su adjudicación, igualmente se deberá entregar copia de la misma a cualquier que lo solicite.*
- c. *Una vez concluida la etapa de la evaluación y recomendación, el Comité Técnico de Contratación deberá remitir el expediente al Área de Adquisiciones.*
- d. *Verificar el Régimen de Prohibiciones dejando constancia en el expediente de contratación respectivo.*

Así también, La Ley No. 737, en su Capítulo II, sección segunda, dedicada al Registro, determina qué órganos serán responsables de esta función, específicamente en su artículo 10 establece:

- **Registro de Información del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público**

“El Registro de Información del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público es la instancia encargada de registrar todas las contrataciones administrativas que celebre el Sector Público; así

como mantener actualizada la información de lo concerniente a los expedientes de las contrataciones y de todas las personas naturales y jurídicas que contraten y deseen contratar con el Estado”.

Conforme con artículo 13, del Reglamento de la Ley No. 737, estará bajo la administración y responsabilidad de la Unidad Normativa (DGCE), con el fin de llevar registros estadísticos para fortalecer el control, transparencia y economía del proceso de contrataciones y cumplir con las necesidades de información del Sector Público. Teniendo por objeto utilizar los datos que de forma obligatoria deberán suministrar los organismos y entidades del sector público, desde las programaciones de compras, las fuentes de financiamiento, la ejecución de las contrataciones, hasta la conclusión de las mismas.

Existen dos tipos de registros específicos en el registro de información, los cuales son:

- El registro de prohibiciones para contratar
- El registro de sancionados

El registro de prohibiciones para contratar contiene la información de los proveedores y funcionarios que están inhibidos para contratar con el Estado. La DGCE determinará por Resoluciones Administrativas los procedimientos y mecanismos para actualizar esta información en el portal electrónico.

El registro de sanciones, por su parte reúne la información relativa a las personas naturales o jurídicas sancionadas administrativamente por la DGCE con inhabilitación temporal de su derecho a participar en procedimientos de contratación y a contratar con el Estado.

- **Registro de Proveedores (art. 11 de la Ley No. 737)**

“Todas las personas naturales o jurídicas que oferten deberán estar registradas en el Registro de Proveedores el que tendrá carácter constitutivo, con excepción de los casos de contratación simplificada a que se refiere la presente Ley y su Reglamento. El registro funcionará de

conformidad con el Reglamento. A los extranjeros no residentes en Nicaragua les será exigible el registro como requisito para formalización del contrato que les hubiere sido adjudicado”.

Por su parte el Reglamento de la Ley No. 737, en su artículo 16 determina que:

“Para efectos de lo dispuesto por la Ley, la DGCE es la Entidad encargada de desarrollar, administrar y operar el Registro de Proveedores en línea, en dicho Registro se pueden inscribir todas las personas, naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras que no tengan causal de prohibición para contratar con el Estado”.

Capítulo III: “Análisis de los principios de Control, integridad, vigencia tecnológica y debido proceso incorporados en la Ley No. 737 en el ordenamiento jurídico nacional”.

Antes de proceder al análisis de los principios o preceptos contenidos en la Ley No. 737, es menester que nos pronunciemos sobre la existencia de otros principios reconocidos e incorporados en legislaciones extranjeras.

En otros ordenamientos jurídicos, en sus correspondientes legislaciones se encuentran comprendidos los siguientes principios aplicables a las contrataciones públicas, sin perjuicio de la aplicación de otros principios generales del Derecho público:

a) *Principio de Promoción del Desarrollo Humano*: La contratación pública debe coadyuvar al desarrollo humano en el ámbito nacional, de conformidad con los estándares universalmente aceptados sobre la materia.

b) *Principio de Moralidad*: Todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad.

c) *Principio de Libre Concurrencia y Competencia*: En los procesos de contrataciones se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores.

d) *Principio de Imparcialidad*: Los acuerdos y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la presente norma y su Reglamento; así como en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas.

e) *Principio de Razonabilidad*: En todos los procesos de selección el objeto de los contratos debe ser razonable, en términos cuantitativos y cualitativos, para satisfacer el interés público y el resultado esperado.

f) *Principio de Eficiencia*: Las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de

ejecución y entrega y con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles. Las contrataciones deben observar criterios de celeridad, economía y eficacia.

g) *Principio de Publicidad*: Las convocatorias de los procesos de selección y los actos que se dicten como consecuencia deberán ser objeto de publicidad y difusión adecuada y suficiente a fin de garantizar la libre concurrencia de los potenciales postores.

h) *Principio de Transparencia*: Toda contratación deberá realizarse sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores. Los postores tendrán acceso durante el proceso de selección a la documentación correspondiente, salvo las excepciones previstas en la presente norma y su Reglamento. La convocatoria, el otorgamiento de la Buena Pro y los resultados deben ser de público conocimiento.

i) *Principio de Economía*: En toda contratación se aplicarán los criterios de simplicidad, austeridad, concentración y ahorro en el uso de los recursos, en las etapas de los procesos de selección y en los acuerdos y resoluciones recaídos sobre ellos, debiéndose evitar exigencias y formalidades costosas e innecesarias en las Bases y en los contratos.

j) *Principio de Vigencia Tecnológica*: Los bienes, servicios o la ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos, 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.

k) *Principio de Trato Justo e Igualitario*: Todo postor de bienes, servicios o de obras debe tener participación y acceso para contratar con las Entidades en condiciones semejantes, estando prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas.

l) *Principio de Equidad*: Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Estado en la gestión del interés general.

m) *Principio de Sostenibilidad Ambiental*: En toda contratación se aplicarán criterios para garantizar la sostenibilidad ambiental, procurando evitar impactos ambientales negativos en concordancia con las normas de la materia.

Estos principios servirán también de criterio interpretativo e integrador para la aplicación de la presente norma y su Reglamento y como parámetros para la actuación de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones

1. Principio de control

Principio por el cual todas las tareas de la contratación administrativa son objeto de control y fiscalización, a fin de verificar el uso correcto de los fondos públicos.

Según López, González, (2009) una de las primeras notas características de la región centroamericana en cuanto al control jurisdiccional de los poderes públicos, es la relativa sujeción de la Administración Pública al Derecho, a pesar de que ella se encuentra consagrada formalmente, en todos los textos constitucionales de los distintos países del área.

“En efecto, existen diversas normas en las Constituciones Políticas, que permiten deducir que, al menos jurídicamente, los distintos países del istmo tratan de asegurar, de una u otra forma, el sometimiento de la Administración Pública al Derecho, y que además vinculan y obligan a los servidores públicos a observar la Ley en sus actuaciones. Estas normas se refieren principalmente al principio de legalidad, separación de poderes, régimen de responsabilidades, la no obligatoriedad de las órdenes manifiestamente ilegales, supremacía de la norma constitucional, etc.”

En congruencia con ello, esta fiscalización se verifica desde la legalidad de los actos de los funcionarios, la verificación presupuestaria, la legalidad de los pagos, hasta la determinación del cumplimiento de las metas, establecidas con el aprovechamiento óptimo de los recursos.

Dicho de otra manera, el principio de control es la medición de los resultados, actuales y pasados en relación con los esperados ya sea total o parcialmente con el fin de corregir, mejorar y formular nuevos planes.

Todo control implica, necesariamente la comparación de lo obtenido con lo esperado, pero tal comparación puede realizarse al final de cada período, prefijado, o sea, cuando se ha visto ya si los resultados obtenidos no alcanzaron, igualar si se superaron o se apartaron de lo que se esperaba. Tal procedimiento constituye el control sobre los resultados.

De ello se deriva, la noción de seguridad jurídica, es uno de los conceptos del Derecho más difícil de precisar dentro de la ciencia jurídica. En efecto, presenta una connotación imprecisa y un tanto ambigua, prestándose a diversas interpretaciones y desarrollo, según sea el talento y el talante del jurista. Podría decirse que no se trata de un concepto pacífico, si no que, por el contrario, estamos más bien, frente a un concepto polémico o, al menos controversial.

Conforme con López Cairo, (2009) esta visión de sujetar el poder al Derecho se convierte en una de las tareas básicas de nuestra sociedad contemporánea, es comprensible entonces, sostener que dentro de los principios fundamentales que animan e inspiran el Derecho Público, figure y destaque de manera descollante el principio de legalidad y manifestación de ello, ahora el principio de control.

El principio de control y de legalidad, junto con otros principios como el de igualdad, la seguridad, la gratuidad de la justicia, el debido proceso, oficialidad, imparcialidad, etc., aparecen y están vinculados, inspirados, ligados y sustentados en las bases fundamentales del Derecho Administrativo, y no

vienen a ser sino una concreción singular y especial de estos, en las raíces mismas del procedimiento administrativo, a la vez que constituyen los objetivos inspiradores que deben tratar de alcanzar.

A nivel latinoamericano destaca que el alto nivel de discrecionalidad que ejercen los funcionarios de la Administración Pública Nacional en las diferentes etapas de los procesos de contrataciones públicas, señala en algunos casos como llamativa la poca importancia que todos los actores involucrados en el proceso (sector público, privado e inclusive la misma ciudadanía) le dan a variables como el acceso a la información y la participación ciudadana.

Las conclusiones del mismo informe: "*Argentina: Crítico estudio sobre contrataciones públicas*" publicado en 2011, también derriban el mito de que la transparencia se opone a la eficiencia o la afecta. "Actualmente, está presente en el Estado la idea de que incrementar la transparencia y reducir los márgenes de discrecionalidad de un proceso de compras conducen a un trámite lento e ineficiente. Esta internalización de que respetar los principios aplicables y procurar la transparencia en las compras hacen más largo y conflictivo el proceso, en la práctica ocasiona que la administración opte por el camino más corto y menos transparente".

Esto se ve potenciado por la convicción existente entre los funcionarios de que no van a ser controlados por su gestión, ni responsabilizados por las irregularidades cometidas o por sus resultados. Sin embargo, los funcionarios que tuvieron la experiencia de llevar adelante un proceso procurando procesos transparentes y respetando los principios aplicables entienden que en estos casos se producen efectos positivos que mejoran sustancialmente todos los aspectos de las contrataciones.

En países como Argentina por ejemplo, Gastón Rosenberg, responsable del "Programa Contrataciones Públicas Vulnerables", del área Transparencia y Anticorrupción de Poder Ciudadano señala que "la detección de las vulnerabilidades de un proceso como el de contrataciones públicas es un primer paso necesario y primordial para comenzar a mejorar", y agregó: "mejorar el sistema de compras es importante y beneficioso tanto para el

Estado como para la sociedad. Todos formamos parte del Estado y a todos nos afecta el destino de los fondos públicos, ya que son el medio por el cual se satisfacen o no las necesidades de la comunidad.

En consecuencia se podría decir que el control ciudadano y el control de gestión para efectos prácticos resulta inexistente en la Administración Pública Nacional y aconsejamos "no perder de vista que el respeto de la legalidad y transparencia en la gestión no sólo es una obligación, sino que es un derecho de la ciudadanía que puede y debe exigir su cumplimiento".

Discrecionalidad

Conforme con el mismo Informe "*Argentina: Crítico estudio sobre contrataciones públicas*" publicado en 2011, los especialistas coinciden en que la discrecionalidad es uno de los puntos de mayor vulnerabilidad. Existe una importante discrecionalidad de los funcionarios que suelen no justificar adecuadamente las decisiones durante el proceso y, principalmente, sus constantes modificaciones. Hay una deficiente utilización del derecho de la Administración al modificar las condiciones de una relación contractual. Entonces se trata de un derecho (prerrogativa) de la Administración, y por ende debería ejercitarse en situaciones debidamente justificada.

Dentro de este punto, se destaca la contratación directa como una de las modalidades que otorga un margen de discrecionalidad más amplio que la licitación pública. La mayoría opina que la contratación directa presenta mayores niveles de discrecionalidad, ya que en ella el funcionario cuenta con mayor libertad para maniobrar en el proceso, sobre todo si se tiene en cuenta que en una compra directa la Administración sólo se encuentra obligada a invitar a tres posibles oferentes.

Esto traería como consecuencia, que "el excesivo ejercicio de las facultades discrecionales, sumado a la ausencia de planificación y la falta de capacitación, conduce a contrataciones ineficientes y poco transparentes, cuando no

irregulares, desde el punto de vista normativo, y que en efecto con la aplicación del principio de control es lo que se pretende evitar.

Control

Tratando de exponer la experiencia de otros países en Latinoamérica, en Argentina por ejemplo, de acuerdo con Informe supracitado: "*Argentina: Crítico estudio sobre contrataciones públicas*" publicado en 2011, el control es escaso o insuficiente, mereciendo también el color rojo, adjudicado a los aspectos que obtienen un alto grado de vulnerabilidad.

En este sentido, hay que destacar que "el control social en países como el nuestro juega un papel preponderante en este aspecto. Y es que en alguna medida existe una ausencia de participación en todas las etapas de los procesos de compras, tanto de los ciudadanos de manera individual como de la sociedad civil, que observe la legalidad, la transparencia, la eficiencia y la eficacia de la gestión de la Administración Pública.

Retomando las ideas anteriormente expuestas, este principio es por el cual *todas las tareas de la contratación administrativa son objeto de control y fiscalización, a fin de verificar el uso correcto de los fondos públicos.*

Esta fiscalización se verifica desde la legalidad de los actos de los funcionarios, la verificación presupuestaria, la legalidad de los pagos, hasta la determinación del cumplimiento de las metas, establecidas con el aprovechamiento óptimo de los recursos.

Por su parte el artículo 6 de la Ley No. 737, relativo a los principios que rigen la Contratación Administrativa, específicamente en su numeral 6 se encarga de definirlo:

"La actividad de contrataciones reguladas por la presente Ley, será fiscalizada por la Contraloría General de la República de conformidad con la Ley No. 681, "Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y Fiscalización de los

Bienes y Recursos del Estado publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 113 del 18 de junio de 2009, y el control jurisdiccional será realizado por el Poder Judicial”.

A través del análisis de este artículo obtenemos un control administrativo, ejercitado por la Contraloría General de la República (CGR), y por otro lado el control jurisdiccional aplicado por medio del Poder Judicial.

Ahora bien, manifestación tangible de este principio rector lo constituye el contenido del artículo 8, referente al establecimiento de un Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, al cual se le atribuyeron las siguientes funciones (art. 9 de la Ley No. 737):

“5. Supervisar la aplicación de las normativas emitidas por el Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público en materia de las contrataciones administrativas del Sector Público, y poner en conocimiento a la máxima autoridad administrativa de la anomalía encontrada para que adopte la medida que corresponda.

6. Imponer sanciones a los proveedores y contratistas que contravengan las disposiciones de esta Ley, su Reglamento y del contrato.

7. Poner en conocimiento de la Contraloría General de la República los casos en que se observe en los funcionarios públicos, indicios de incompetencia, negligencia, corrupción detectados en el ejercicio de sus funciones”.

Este sistema de control también es ejercido por el Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, para toda la Administración Pública central, autónoma por territorio o por funciones, será la Dirección General de Contrataciones del Estado con el objetivo de comprender y garantizar el cumplimiento y difusión de la presente Ley, su Reglamento y normas complementarias (art. 8 de Ley No. 737).

Sin embargo es en artículo subsiguiente que encontramos respuesta a nuestra incógnita:

Al órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, le corresponderán las siguientes funciones y atribuciones:

4. Desarrollar, administrar y operar el Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas (SISCAE).

Es menester que nos pronunciemos sobre las experiencias de otros países respecto de la implementación de comúnmente conocido como “Gobierno electrónico”.

Para ello, citaremos la experiencia de Ecuador, que tal como lo mencionábamos en líneas anteriores creó la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública el 4 de agosto de 2008, con la cual además se crea el Instituto Nacional de Contratación Pública (INCOP), entidad que ejerce la rectoría del Sistema Nacional de Contratación, por ende exclusiva para dirigir, elaborar políticas, ejecutarlas y controlar todo el sistema de la contratación públicas: el Instituto Nacional de Contratación Pública, realizando el control previo a la celebración del contrato, restándole esta tarea a la Contraloría General del Estado y a la Procuraduría General del Estado, por lo que la Ley sólo les ha dejado la facultad del control posterior a la celebración del contrato.

Para su ejecución de políticas y control precio, el INCOP está auxiliado por dos herramientas técnicas: el Registro Único de Proveedores, con sus siglas RUP y el portal COMPRASPUBLICAS cuya página electrónica es www.compraspublicas.gov.ec.

A través de este cuerpo legal se regulariza y organiza todo el proceso de contratación de obras, bienes y servicios que efectúan las entidades públicas.

De acuerdo con un artículo publicado en el sitio web . Perú – Gobierno, Política y Economía: *Apuntes de Sistema de Contrataciones en el Sector Público* (2010), se considera según los expertos de Perú, que tiene una importancia específica en el desarrollo productivo y nacional del país, pues las compras públicas en Ecuador representan más o menos un 15% del PIB.

En otro sentido, encontramos la disposición normativa referente a los Órganos Sancionadores y Procedimientos (Art 95 de la Ley 737), puesto que se erige como una opción más para castigar la legalidad de los actos de los funcionarios, ya sea manifestadas a través de las irregularidades que rayen en

la ilicitud en cuanto a la verificación presupuestaria, la legalidad de los pagos, para de esta manera contribuir y garantizar el aprovechamiento óptimo de los recursos, como es de suponerse respetando la competencia de la CGR en esta materia.

“Procederán las sanciones administrativas o disciplinarias cuando los infractores de la presente Ley fueren servidores o funcionarios públicos regidos por la Ley No. 476, "Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa" o por cualquier otra ley especial relativa al ejercicio de la función pública. En tal supuesto, el órgano sancionador y el procedimiento que deberá observarse en la determinación de las sanciones será el establecido en el estatuto administrativo correspondiente al servidor público. Todo lo anterior, sin perjuicio de las atribuciones que la ley otorga a la Contraloría General de la República, en materia de responsabilidades”.

Para ello enuncia como posibles supuestos cuando se trate de Sanciones a Funcionarios Cubiertos por Prohibición (conforme art. 96 de la Ley No. 737), así también dispone otras Causales de Destitución (art. 97), aunado a ello las causales de Suspensión sin Goce de Salario (art. 98), por supuesto la amonestación escrita (art. 99 de la Ley No. 737) y el supuesto de remisión al Régimen disciplinario.

En el marco del control ejercido en el proceso de contratación que desempeña el sector público, países como Honduras se caracterizan por la creación de un Sistema de Información de Contratación y Adquisiciones “*Honducompras*” el cual es administrado por la Oficina de Contratación y Adquisiciones del Estado (ONCAE), difundándose a través de Internet, los procedimientos de contratación que se celebren, independientemente de la fuente de financiamiento y del objeto y destino de la contratación.

Honducompras, resulta ser una innovación en la historia de las adquisiciones publicas en Honduras, ya no solo es un sitio Web sino un sistema que incluye una base de datos destinado a contener, procesar y difundir toda la información que sobre las compras y contrataciones se produce en el país, cuyo acceso

está abierto al público en general de manera libre, gratuita y sin restricciones , con un diseño de fácil utilización.

Sin embargo, a pesar de todo este avance en el proceso de adjudicación de los compras, en nuestra opinión, no se logra superar algunos matices o indicios de corrupción mediante compras viciadas que elevan el costo de los bienes adquiridos, en deterioro de los administrados, en donde el tráfico de influencias es inevitable y perjudicial. Por su parte los órganos contralores del Estado como el Tribunal Superior de Cuentas es este país, al documentar los casos con las evidencias de corrupción, el juez que conoce el caso en los Tribunales de Justicia en alguna manera permite u obvia las transgresiones al proceso.

Indiscutible resulta que estas debilidades son inocultables en las mayoría de los países Latinoamericanos, y es una carga que pagamos todos los ciudadanos. La solución a mediano y largo plazo más recomendada en este caso, es que tenemos que ser rigurosos en la aplicación de justicia y observación. Al menos en nuestro país, no podemos estimar cuantos años tardaremos en superar las debilidades del sistema anterior y llegar a estratos de mayor beneficio a la colectividad que tanto lo necesita y lo requiere, que son el grueso de la población.

2. Principio de integridad

Este principio implica que las ofertas evaluadas de cada grupo se comparan entre sí, para determinar la oferta evaluada como la más baja dentro de cada grupo.

Posteriormente se comparan las ofertas evaluadas como las más bajas dentro de cada grupo. Si como resultado de la comparación una oferta del grupo A o del grupo B, resulta ser la más baja, esta debe ser seleccionada para la adjudicación del contrato.

Ahora bien si como producto de la comparación resultase ser la comparación más baja del grupo A, después de haberle agregado al precio evaluado la oferta del grupo C, y solamente para efectos de esta comparación, una suma igual al 15% del precio CIP (Coste, seguro y fletes) propuesto. En consecuencia, la propuesta evaluada como la más baja en virtud de esta última comparación será la que debe ser seleccionada.

La experiencia de países como España en este aspecto revela que la contratación pública es un elemento clave de la política que además puede servir para generar logros adicionales en el medio ambiente, la innovación o la inclusión social, y por su importancia y volumen es necesario mantener su integridad.

Durante los periodos de crisis, la contratación pública es una palanca que puede permitir manejar una considerable cantidad de recursos, que de forma dirigida como palanca de productividad y competitividad, y como forma de controlar el gasto y la inversión reduciendo unas partidas y aumentando otras, puede estimular el crecimiento y la economía.

Pero también, es necesario promover en tiempos de crisis, con más fuerza si cabe, la transparencia, la concurrencia y la igualdad de trato, combatiendo los

problemas de integridad y capeando los riesgos en el manejo de semejante cantidad de recursos.

El estudio de la Organisation for Economic Co-operation and Development (OCDE), publicado en la página web: Contratación pública electrónica (cpe) en España en 2011, quiere ayudar a conseguir esta integridad a través de una visión sistémica del proceso de contratación, desde la valoración de las necesidades, pasando por la evaluación de las ofertas y la adjudicación del contrato hasta la gestión de la ejecución del contrato y sus pagos asociados.

Además para mejorar la implantación de estos principios en la contratación pública se ha generado una herramienta que ayuda a los países a mantener la integridad en este servicio de retorno.

Como mecanismos de control que aseguren esa integridad en el proceso, organizaciones como OCDE, se encargan de realizar regularmente las revisiones de la Contratación Pública para ver el avance de la implantación de los principios, el uso de las herramientas, y mejorar las políticas y la adopción de buenas prácticas.

El informe fundamental que se produce como resultado de esta revisión es un documento que analiza estratégicamente los sistemas de contratación pública de los diferentes países y detalla opciones y alternativas para compensar y dirigir las diferentes zonas de riesgo.

- Los beneficios de estos informes de revisión son entre otros:
- Análisis estratégico de las políticas, prácticas y sistemas nacionales de contratación pública.
- Comparativa internacional, por políticas y prácticas a nivel nacional
- Dialogo político como base para el aprendizaje y la mejora.
- Propuestas de acción para mejorar las políticas y prácticas en contratación.

Los análisis de la Contratación pública producen informes, entre otros: Centralised Purchasing Systems in the European Union.

- OECD (2011), “Centralised Purchasing Systems in the European Union”, Sigma Papers, No. 47, OECD Publishing. doi: 10.1787/5kgkgqv703xw-en

Para garantizar o al menos promover la integridad en la contratación pública la OCDE propone una serie de componentes que deben considerarse en las administraciones y empresas para soportar una buena gestión que conduzca a este objetivo.

Algunos de estos componentes son:

- Un marco legislativo que permita el cumplimiento de buenas prácticas internacionales y las políticas adecuadas de contratación y las normas sobre el uso eficaz, eficiente y adecuado de los recursos.
- Una infraestructura administrativa bien desarrollada y creíble, con capacidad suficiente para la aplicación efectiva del marco legislativo y otras políticas.
- Un grupo profesional de los profesionales de contratación pública para gestionar el proceso de contratación, incluyendo la gestión de contratos.
- Un sistema de revisión y recursos capaz de proporcionar una respuesta rápida y eficaz a las quejas de proveedores y compradores.
- El control de gestión interno y de auditoría con la suficiente capacidad para la identificación eficaz y la lucha contra los riesgos.
- Una auditoría externa e independiente con capacidad suficiente para detectar irregularidades en los residuos y el uso indebido de fondos públicos e identificar las debilidades en los controles relacionados con la gestión.

Por otro lado, otros juristas opinan que en el formato electrónico no se consigue la integridad de forma automática pero en este formato las herramientas que habilitan la integridad son mucho más eficientes y rápidas, y permiten detectar

y reparar los problemas de integridad en la contratación pública electrónica, de forma casi inmediata y con menor esfuerzo.

Este Principio, se encuentra establecido en el artículo 6, numeral 8 de la Ley No. 737:

“Los actos referidos a las contrataciones administrativas deben caracterizarse por la honradez, veracidad, intangibilidad, justicia, imparcialidad y probidad. El Sector Público y proveedores deben observar normas éticas y evitar prácticas corruptas y fraudulentas en los procesos de contratación administrativa”.

Precisamente en el marco del contenido y significado de este principio, en esta Ley se prevé la creación de un Comité Técnico de Contrataciones (Art 16, Ley N° 737), para que de esta manera las contrataciones administrativas estén revestidas de esa imparcialidad, probidad y justicia necesaria para el buen ejercicio de las mismas y la obtención de los resultados esperados, por lo cual:

“Al inicio de cada período presupuestario, la máxima autoridad administrativa del órgano o entidad contratante, constituirá un órgano colegiado, integrado por un máximo de tres miembros, denominado Comité Técnico de Contrataciones, para recomendar la evaluación y calificación de las ofertas presentadas en los procesos de contrataciones menores que se lleven a efecto en ese período”.

En el mismo lineamiento, encontramos el proceso de estimación de la contratación (art. 22, Ley No. 737):

“De previo a iniciar cualquier proceso de contratación, los organismos o entidades contratantes deberán efectuar una estimación del monto del contrato que eventualmente sea adjudicado a efectos de seleccionar el procedimiento de contratación correspondiente. Para la estimación del monto, el órgano o entidad contratante deberá elaborar, según fuere el caso, el Presupuesto que contemple, entre otros elementos, todos los

costos que implica el contrato, incluyendo el precio, fletes, seguros, comisiones, intereses, previsión sobre reajuste de precios, tributos -si procedieren-, derechos, primas y cualquier otra suma que debiera precisarse”.

Por otro lado, este principio también encuentra carta de naturaleza en la Prohibición de Subdividir Contrataciones (art. 25, Ley No. 737):

“El Objeto de la contratación o la ejecución de un proyecto no podrán ser subdivididos en cuantías menores, de forma que, mediante la celebración de varios contratos, se eludan o se pretenda eludir los procedimientos de contrataciones establecidos en esta Ley para el caso”.

Así también, el principio de integridad se ve manifestado en el proceso dispuesto para la licitación pública (art. 29, Ley No. 737):

Etapas y procedimientos de la Licitación Pública. Todo procedimiento de licitación pública comprenderá cinco etapas coligadas y preclusivas:

1. *Resolución de Inicio;*
2. *Convocatoria a Licitación;*
3. *Presentación y apertura de ofertas;*
4. *Evaluación de las ofertas y recomendación; y*
5. *Resolución de adjudicación.*

Lo cual implica que las ofertas evaluadas de cada grupo se comparan entre sí, para determinar la oferta evaluada como la más baja dentro de cada grupo.

Posteriormente se comparan las ofertas evaluadas como las más bajas dentro de cada grupo. Si como resultado de la comparación una oferta del grupo A o del grupo B, resulta ser la más baja, esta debe ser seleccionada para la adjudicación del contrato.

Ahora bien si como producto de la comparación resultase ser la comparación más baja del grupo A, después de haberle agregado al precio evaluado la oferta del grupo C, y solamente para efectos de esta comparación, una suma igual al 15% del precio CIP (Coste, seguro y fletes) propuesto. En

consecuencia, la propuesta evaluada como la más baja en virtud de esta última comparación será la que debe ser seleccionada.

A ello debemos agregar que la Prohibición de Elaborar Pliego de Bases y Condiciones de Carácter Discriminatorio (art. 32) es una manifestación incuestionable del precepto enunciado por el principio de integridad, teniendo como parámetro rector la imparcialidad.

“El pliego de bases y condiciones de la licitación se preparará de forma que favorezca la competencia y la igualdad de participación de los potenciales oferentes; por lo anterior, los organismos o entidades licitantes no podrán imponer restricciones ni exigir el cumplimiento de requisitos que no sean técnicamente indispensables si con ello limitan indebidamente las posibilidades de concurrencia de eventuales participantes. En consecuencia se prohíbe establecer en los pliegos de bases y condiciones las siguientes disposiciones...”.

Tal es el caso de Colombia, mediante La ley de contratación (de 1993), la cual en el artículo 23 indica que las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa, indica también para efectos de transparencia, las entidades deben justificar de manera previa a la apertura del proceso de selección, los fundamentos jurídicos que soportan la modalidad de selección que se propone adelantar; y el procedimiento aplicable para la ejecución de cada una de las causales, deberá observar los principios de transparencia, economía, responsabilidad y las siguientes reglas:

1. Se establece la obligación de publicar todos los procedimientos y actos asociados a los procesos de contratación a través del sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP).

Sin embargo, este sistema en donde los actos referidos a las contrataciones administrativas deben caracterizarse por la honradez, veracidad, intangibilidad, justicia, imparcialidad y probidad en observación a normas éticas y evitar prácticas corruptas y fraudulentas en los procesos de contratación administrativa, no siempre tienen los efectos esperados.

Tal es el caso de República Dominicana, ya que a finales del 2006 se aprobó la Ley No. 340-06, sobre compras y contrataciones de bienes, servicios y obras, que permitiera la eficiencia que demanda el Estado dominicano en materia de compras y contrataciones además de crear un nuevo instrumento jurídico único y homogéneo para todo el sector público que permitiera eliminar las insuficiencias del marco existente.

De acuerdo con el artículo “Apuntes sobre el Sistema de Contrataciones de varios países” del Sitio web Noticias del Sector Público (2010), juristas de este país opinan que independientemente a este nuevo marco legal, se han realizado estudios, donde se revelan que el 42% de las instituciones no cumplen con la referida ley en lo referido al el Plan Anual de Compras, el Registro de Proveedores, los Comité de Licitaciones, así como la publicación de compras y contrataciones en portales institucionales y en el portal de contrataciones públicas.

Cabe mencionar que con base al mismo artículo ya referido en líneas precedentes, la Dirección General de Contrataciones Públicas como Órgano Rector responsable, cumple de forma favorable con la referida ley y ha jugado un papel muy activo en la divulgación y capacitación de la normativa, Además que se ha mejorado sustancialmente el Sistema de Compras y Contrataciones como herramienta que permita garantizar la institucionalidad y transparencia en estos procesos y un buen manejo de los fondos públicos.

3. Principio de Vigencia tecnológica

Este principio en esencia está orientado a que los bienes, servicios o la ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos.

En consecuencia este principio se manifiesta de diferentes formas, en dependencia del país de que trate, por ende haremos uso del Derecho comparado para poder definir algunos lineamientos básicos sobre la manifestación práctica de este principio, a través de la experiencia de otros países, con mayor trayectoria en su implementación. Visualización a través de la cual analizaremos sus diferentes nomenclaturas, objetivos, beneficios entre otros aspectos, y que la doctrina mayoritaria ha coincidido en nominar como Gobierno electrónico.

2.1.1. Antecedentes del Comercio electrónico

Como todos sabemos, la contratación en términos convencionales, surge de la necesidad de las personas naturales y jurídicas, de establecer relaciones negociales centradas en el intercambio de bienes y servicios, relaciones que han sido ampliamente reguladas por la normativa civil y de comercio.

Las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC's), han incidido en la superación de las barreras de tiempo y espacio, imprimiendo velocidad nunca antes vista a las relaciones negociales, dando como resultado la proliferación de las relaciones económicas internacionales en el mundo globalizado.

Es la necesidad de las empresas, el gobierno y otras entidades de mejorar las relaciones con sus clientes y usuarios, sus procesos e intercambio de información, la que da lugar al surgimiento del comercio electrónico.

De acuerdo con información proporcionada por el Centro de Computación Profesional de México, (2001, pág. 9), en los años setenta se empiezan a dar

las transferencias electrónicas de fondos (Electronic Funds Transfer - EFT) entre bancos para aprovechar los recursos informáticos existentes en la época mediante la utilización de redes de gran seguridad, se optimizaron los pagos electrónicos mediante redes privadas, se incluyeron servicios como puntos de venta (Points of Sales – POS) en tiendas y almacenes para pagos con tarjetas de débito y pagos de la nómina a los empleados de las empresas utilizando cheques en sustitución de efectivo.

En los ochentas, se inició la utilización de tecnología para el intercambio electrónico de datos, y el correo electrónico, reduciendo el papeleo e incrementando la automatización de la información. De igual forma surgió el uso de la tecnología, mediante servicios en línea, como medio de interacción social, los que en la actualidad conocemos como chat rooms.

En la segunda mitad de la década de los años 90, se dio la popularización de la tecnología de mensajería electrónica, así como también, el inicio del conocido World Wide Web (www), cuyo surgimiento constituye un momento de singular trascendencia para el comercio electrónico, una nueva modalidad de comercio que presenta numerosas ventajas, entre las que figuran el poder realizar transacciones comerciales sin intermediario las 24 horas del día los 7 días de la semana, y que vino a facilitar la distribución económica de información, que permitió el nacimiento de nuevas formas para hacer negocios. (Kaba Ibrahim)

La velocidad con que han avanzado las tecnologías de la información y comunicación (TIC's), nos ha superado, al punto que la sociedad actual, las empresas y el estado, han tenido que replantearse los usos y prácticas comerciales tradicionales, adaptándolos a esta corriente relativamente nueva, que continúa creciendo vertiginosamente, a fin de beneficiarse de las oportunidades comerciales y métodos de negocio que estas brindan.

Este crecimiento vertiginoso de las nuevas operaciones comerciales, su volumen y riesgos, ha propiciado que en el ámbito internacional surgieran esfuerzos por fomentar la armonización y unificación del derecho mercantil, a fin de que estas relaciones negociales de carácter internacional se desarrollen en condiciones de seguridad y armonía.

Entre estos esfuerzos podemos encontrar la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre Comercio Electrónico, La Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas, ambas contienen guías para su incorporación al derecho interno de los países, la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales.

En la esfera europea encontramos la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 8 de Junio de 2000, sobre Comercio Electrónico, que toca los aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información relativos al comercio electrónico interno, la Directiva 95/46/CE sobre Protección de datos personales, la Directiva 1999/93/CE sobre Firma Electrónica.

En el ámbito internacional encontramos, la Guía para la protección de la privacidad y transferencia de flujos de información personal (1980) y las Recomendaciones relativas a los lineamientos para la protección del consumidor en el contexto del comercio electrónico emitidos por la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OECD por sus siglas en inglés, Organisation for economic Co-operation and Development), los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (por sus siglas en inglés, International Institute for the Unification of Private Law, 2004), los ICC E-terms emitidos por la Cámara de Comercio Internacional en el año 2004, y una serie de documentos relacionados con la materia que hoy nos ocupa, y que han contribuido enormemente en el intento de armonización normativa liderada por las Naciones Unidas, brindando a los países la base inicial para la inclusión al Derecho interno de un marco jurídico que permita el desarrollo seguro del comercio electrónico, y la utilización de las TIC's como medio jurídico para la manifestación de la voluntad y como un medio probatorio eficaz, situando a los usuarios de las TIC's en igualdad de trato que los usuarios de documentación consignada en papel(uncitral;europarl;oeed;unidroit;iccwbo;icann).

Lamentablemente, nuestro país aún no cuenta con legislación interna concerniente a las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC's), por ello, y aunque existen anteproyectos de ley sobre la materia en

proceso de estudio y aprobación por parte de la Asamblea Nacional, será necesario estudiar y profundizar en experiencias de otros países, tomando en consideración la necesidad de poder contar con una legislación que sea internacionalmente reconocida, de aplicación transfronteriza, que nos permita conducir nuestras relaciones comerciales en condiciones de equilibrio y garantizar una mayor seguridad en el intercambio de comunicaciones electrónicas, de manera tal que aumente la confianza en las nuevas tecnologías y la aceptación general de las mismas.

2.1.2. Gobierno Electrónico

La irrupción de la tecnología ha afectado no sólo el funcionamiento del Estado contemporáneo, sino también su propia concepción. Conforme con los planteamientos de Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007) hoy tenemos un sector público consciente de que necesita ser más eficiente, un Estado que quiere estar más cerca de los ciudadanos, que quiere explotar los mercados locales y externos y en general, una administración que empieza a utilizar nuevas técnicas de dirección, de gestión y nuevos mecanismos para tomar las decisiones.

Desde su aparición, la informática y la tecnología están reinventando la forma en que las Administraciones públicas llevan a cabo sus tareas, sus procesos y alcanzan sus fines. Se han ampliado los canales de comunicación entre las empresas, los ciudadanos y las autoridades, sin dejar de lado el necesario control y el respeto de las garantías de los administrados. El empleo de la informática, la electrónica y la telemática en la actividad administrativa suponen importantes posibilidades tanto desde el punto de vista de la mayor eficacia y transparencia de la actividad administrativa como desde de la óptica de la mejor satisfacción de los derechos e intereses del ciudadano.

Particularmente, el uso del Internet como una tecnología de la información y la comunicación, no solo ha revolucionado la forma en que las personas se interrelacionan, hacen negocios, se comunican y gestionan sus intereses

particulares desde lugares remotos sino que ha transformado la manera en que se gestionan los asuntos de lo público. Esa herramienta, que desde sus orígenes en 1969 con la ARPANET del Gobierno norteamericano, anunciaba la interconexión innovadora de instituciones, se ha convertido en un instrumento para el desarrollo de los países, indispensable para generar la dinámica propia de la globalización Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007).

Según estos mismos autores, cuando los Gobiernos incorporan el uso de las TIC's para proveer sus servicios, generar eficiencia y transparencia, publicitar sus decisiones y generar acceso a la información que produce, almacena y opera, y en casos más avanzados, interactuar y transar con los ciudadanos, se presenta el fenómeno del gobierno electrónico.

El gobierno electrónico suele denominarse de muchas formas. Según Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007) al citar a Zhiyuan Fang, como eGobierno, e-governance, E- government, gobierno digital, gobierno en línea, teleadministración, one-stop government, electronic government, online government y así sucesivamente cada país bautiza su iniciativa de modernización de la administración pública a través del uso de Internet con un nombre y apellido diferente.

Según la crítica de Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007, p. 22) la definición académica más acertada de gobierno electrónico es:

El uso de las TIC's para reinventar los procedimientos del gobierno, para promover la difusión y disponibilidad de la información y conocimiento sobre los servicios gubernamentales, y para dotar de oportunidades para interacciones en línea, eliminando entidades intermediarias y generando un poder de cambio en las relaciones entre el gobierno (entidades y agencias estatales) y gobernados (ciudadanos=consumidores, que incluyen organizaciones privadas). Entendido así, el gobierno electrónico es una fuerza del desarrollo y una herramienta para la definición del gobierno.

2.1.3. Del gobierno electrónico a la contratación pública electrónica

La contratación pública por medios electrónicos no se limita a lo que hoy en día se percibe de experiencias exitosas a nivel mundial. Ellas, que cuentan con varios años de haber sido implementadas y que día a día superan los retos que de tiempo atrás aparecían como obstáculos infranqueables, sólo son expresiones avanzadas de ese fenómeno. Tampoco puede pensarse que aparece únicamente desde la década de los 90 en que la Internet y el comercio electrónico le fueron aplicados a la contratación pública.

Lo que hoy en día se concibe como contratación pública por medios electrónicos es la aspiración de modernizar la administración pública en relación con sus adquisiciones, que empieza por generar canales y formas de comunicación entre el ciudadano-empresario y los Gobiernos y sus entidades públicas, usualmente a través de la Internet, con el objeto de poner a disposición de la comunidad la mayor cantidad de información sobre contratación pública y que transita paulatinamente hacia etapas más complejas que permiten que las partes del contrato (y la comunidad en general) interactúen por medios remotos de comunicación para finalmente poder, en una etapa más avanzada, celebrar la transacción de forma segura.

Ese largo proceso de reingeniería de la contratación pública hace parte del proyecto de Gobierno Electrónico que se implemente en cada país. Los beneficios que el gobierno electrónico genera para la comunidad se vierten también a los usuarios del sistema de contratación pública.

La contratación Pública por medios electrónicos, es una matización del gobierno electrónico, que como se dijo, tiene como una de sus expresiones al G2B (Gobierno-Empresa) a través de la cual se promueve la explotación de la interoperabilidad de las tecnologías de la información para añadir valor a la relación entre el Gobierno y las empresas.

2.1.4. Objetivos de la contratación pública por medios electrónicos

Según Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007), la contratación pública por medios electrónicos, más que un fin en sí mismo, es un medio para lograrlos. Es una herramienta más, que facilitará y hará menos costoso hacerlos realidad. Esta visión expuesta coincide con la que el gobierno de Chile señaló para su caso particular, en los siguientes términos: “El *e-procurement* entrega valor a una gran cantidad de agentes: empresas, administraciones públicas, autoridades políticas y ciudadanos. Permite reemplazar la visión de la contratación como un factor de burocracia que resta eficiencia y eficacia a la provisión de servicios públicos por parte de un Gobierno y en el mercado en general” Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007)

Todos los beneficios citados pueden enmarcarse en tres macro objetivos BeltránNuárez & Laguado Giraldo, (2007).

Gobernabilidad: las TIC’s aplicadas a todo el proceso de contratación permite poner a disposición de los ciudadanos, de los órganos de control, de los empresarios y de la comunidad en general la información sobre, no solo cada uno de los procesos de contratación, sino sobre la totalidad de la gestión pública contractual. Se permite hacer seguimiento a la forma en que el Estado hace uso de su presupuesto facilitando que los ciudadanos exijan de él probidad y responsabilidad.

Efectividad: los costos asociados a la contratación pública, tanto para los proveedores como para las entidades contratantes se reducen a través de la estandarización, la despapelización, la rapidez en las transacciones, la disminución en los tiempos de duración de los procesos. Las entidades contratantes logran extraer más “value for Money” de sus bienes y servicios adquiridos al contar con más ofertas a mejores precios a través de métodos de selección menos costosos.

Desarrollo equilibrado: La asimetría de información disminuye generando competencia y participación de los proveedores, y en consecuencia, menores

costos de los bienes y servicios adquiridos. Mayores índices de publicidad la participación de las pequeñas y medianas empresas, permitiendo que incluso a nivel regional los proveedores conozcan las oportunidades de negocios que ofrecen las entidades contratantes de todos los niveles del gobierno.

2.1.5. Beneficios del Gobierno Electrónico

Conforme con Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007) al citar a J. Ignacio Criado, el desarrollo de estrategias de gobierno electrónico tiene muchas ventajas que generan diferentes efectos en los procesos democráticos, haciendo más participativo el papel de los ciudadanos en la toma de decisiones políticas y en la ejecución del gasto público también aumenta las oportunidades de que los países puedan tener en la economía con base en la difusión de la información y el conocimiento. Genera mayor transparencia y responsabilidad estatal en las gestiones del gobierno, entre ellas las transacciones, al poner a disposición de la ciudadanía la información, normas, formularios y las reglas de juego de la comunidad. Promueve la eficiencia, al explotar las potencialidades de la Internet que permite acortar distancias, ahorrar costos en papel y tiempo, para la realización de trámites y servicios básicos o complejos, contribuyendo a la vez con la lucha contra la corrupción y la falta de publicidad en la gestión administrativa.

Las TIC's permiten hacen más eficiente las labores de procesamiento y las operaciones de las administraciones públicas, generando ahorros en recolección, transmisión, generación, de información y en la comunicación con los ciudadanos. Finalmente, acerca al ciudadano, rompiendo barreras territoriales y obstáculos que imposibilitaban evaluar sus necesidades próximas, mejorando a la vez su calidad de vida.

Todos los beneficios no se pueden alcanzar al mismo tiempo. Del progreso y desarrollo de la estrategia de gobierno electrónico en cada país depende la generación de los potenciales beneficios. En ese sentido, durante la fase 1. (Información) se reducen costos y cargas administrativas, y, se mejora el

acceso a los servicios; en la fase 2 (Interacción), se mejora la calidad de los servicios, se genera feedback entre los ciudadanos y el gobierno de forma segura y confiable; en la fase 3 (Transaccional), se empiezan a proveer servicios integrados y hechos a la medida de los ciudadanos; finalmente, en la etapa 4 (Integración), al intercambiar información, las entidades se adaptan al cambio y se promueven escenarios de responsabilidad por su gestión.

Este principio en esencia está orientado a que los bienes, servicios o la ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos.

La contratación pública por medios electrónicos no se limita a lo que hoy en día se percibe de experiencias exitosas a nivel mundial. Ellas, que cuentan con varios años de haber sido implementadas y que día a día superan los retos que de tiempo atrás aparecían como obstáculos infranqueables, sólo son expresiones avanzadas de ese fenómeno. Tampoco puede pensarse que aparece únicamente desde la década de los 90 en que la Internet y el comercio electrónico le fueron aplicados a la contratación pública.

Lo que hoy en día se concibe como contratación pública por medios electrónicos es la aspiración de modernizar la administración pública en relación con sus adquisiciones, que empieza por generar canales y formas de comunicación entre el ciudadano-empresario y los Gobiernos y sus entidades públicas, usualmente a través de la Internet, con el objeto de poner a disposición de la comunidad la mayor cantidad de información sobre contratación pública y que transita paulatinamente hacia etapas más complejas que permiten que las partes del contrato (y la comunidad en general) interactúen por medios remotos de comunicación para finalmente poder, en una etapa más avanzada, celebrar la transacción de forma segura.

Partiendo de que el desarrollo de estrategias de gobierno electrónico tiene muchas ventajas que generan diferentes efectos en los procesos democráticos, haciendo más participativo el papel de los ciudadanos en la toma de decisiones

políticas y en la ejecución del gasto público; también aumenta las oportunidades de que los países puedan tener en la economía con base en la difusión de la información y el conocimiento. Genera mayor transparencia y responsabilidad estatal en las gestiones del gobierno, entre ellas las transacciones, al poner a disposición de la ciudadanía la información, normas, formularios y las reglas de juego de la comunidad. Promueve la eficiencia, al explotar las potencialidades de la Internet que permite acortar distancias, ahorrar costos en papel y tiempo, para la realización de trámites y servicios básicos o complejos, contribuyendo a la vez con la lucha contra la corrupción y la falta de publicidad en la gestión administrativa Beltrán Suárez & Laguado Giraldo, (2007).

En consecuencia una expresión material del principio de vigencia tecnológica, lo encontramos en las disposiciones referentes al Sistema de contrataciones administrativas electrónicas (art. 62 de la Ley No. 737):

“El Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas, (SISCAE), es un Sistema Electrónico que permite la gestión y difusión de las adquisiciones y contrataciones del Estado, así como la realización de transacciones electrónicas”.

Así también se establece mediante la Ley No. 737, la obligatoriedad del uso del Sistema (art. 63):

“Los organismos y entidades del Sector Público que se encuentran bajo el ámbito de la presente Ley deberán usar el SISCAE, sin perjuicio de la utilización de otros mecanismos de publicación”.

El Reglamento de la presente Ley establecerá los criterios de incorporación gradual de los organismos y entidades del Sector Público al SISCAE, considerando la infraestructura y condiciones tecnológicas que éstas posean o los medios disponibles para estos efectos. Así mismo, la regulación integral de las contrataciones públicas electrónicas, en particular el régimen de publicidad y difusión, lo referente al proceso electrónico de gestión de las contrataciones, los procedimientos de pago por medios electrónicos, las notificaciones por vía

electrónica, la automatización de los procedimientos, la digitalización de la documentación y el expediente digital.

Sin embargo no podemos dejar de lado, la validez y Eficacia de Actos del SISCAE (art. 64, Ley No. 737):

“Los actos realizados por medio del SISCAE que cumplan con las disposiciones jurídicas vigentes poseen la misma validez y eficacia jurídica que los actos realizados por medios manuales pudiéndolos sustituir para todos los efectos legales”.

Las publicaciones electrónicas serán requisito para la existencia de los respectivos actos, a partir del momento en que se cumplan las condiciones que para el efecto establezca el Reglamento con el propósito de desarrollar progresivamente la contratación pública electrónica.

Ahora bien podemos continuar con el tópico atinente a la publicidad del registro (art. 12, Ley No. 737):

“La información contenida en el Registro, estará disponible al público en el portal único de contratación administrado por el Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público.

Esta información tendrá un propósito administrativo sin que la inclusión u omisión de cualquier información afecte la situación de los derechos y obligaciones contractuales de las partes en los contratos administrativos celebrados”.

Por ende, encontramos en concatenación y armonía con la disposición anterior, la disposición que las comunicaciones y notificaciones se podrán efectuar también por medios electrónicos (art. 26, Ley No. 737):

“Surtirá efecto legal la comunicación y notificación de los actos de

cualquier proceso de contratación que los organismos o entidades del Sector Público realicen por cualquier medio electrónico que garantice la certeza de la recepción y el contenido del mensaje, siempre que se cumplan las condiciones que para el efecto establezca el Reglamento, las que deberán garantizar el acceso de los interesados a los medios electrónicos y la gradualidad en la implementación del sistema. A falta de tales condiciones, las comunicaciones y notificaciones se realizarán con el uso de medios impresos, según disponga el Reglamento”.

Con lo cual cuando la eficiencia en el desarrollo de los procesos de contratación lo requiera, los organismos o entidades podrán exigir a los oferentes que indiquen los casilleros electrónicos o los medios telemáticos idóneos para enviar las comunicaciones oficiales. En el Reglamento se definirán los supuestos en que la entidad contratante recibirá ofertas y aclaraciones por los medios electrónicos mencionados.

Es menester que nos pronunciemos sobre las experiencias de otros países respecto de la implementación de comúnmente conocido como “Gobierno electrónico”.

Para ello, citaremos la experiencia de Ecuador, que tal como lo mencionábamos en líneas anteriores creó la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública el 4 de agosto de 2008, con la cual además se crea el Instituto Nacional de Contratación Pública (INCOP), entidad que ejerce la rectoría del Sistema Nacional de Contratación, por ende exclusiva para dirigir, elaborar políticas, ejecutarlas y controlar todo el sistema de la contratación públicas: el Instituto Nacional de Contratación Pública (sus siglas INCOP), realizando el control previo a la celebración del contrato, restándole esta tarea a la Contraloría General del Estado y a la Procuraduría General del Estado, por lo que la Ley sólo les ha dejado la facultad del control posterior a la celebración del contrato.

Para su ejecución de políticas y control previo, el INCOP está auxiliado por dos herramientas técnicas: el Registro Único de Proveedores, con sus siglas RUP y

el portal COMPRAPUBLICAS cuya página electrónica es *www.compraspublicas.gov.ec*.

A través de este cuerpo legal se regulariza y organiza todo el proceso de contratación de obras, bienes y servicios que efectúan las entidades públicas.

Considerando según los expertos de este país, que tiene una importancia específica en el desarrollo productivo y nacional del país, pues las compras públicas en Ecuador representan más o menos un 15% del PIB.

Con este sistema electrónico implantado en este país se ha logrado que prácticamente todo el sector público se someta a la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, pues debido al régimen de excepciones que estaba previsto en esa legislación, algunas se sometían a regímenes especiales, ocasionando disparidad normativa, lo que afectaba al principio de seguridad jurídica.

Entonces con este sistema se da un tratamiento especial a los oferentes nacionales frente a los extranjeros y se ha logrado incentivar el porcentaje de bienes y servicios de origen nacional, considerando también aspectos regionales.

Por tanto, a la contratación pública ya no se le trata como una situación jurídica específica de la administración del Estado, sino como un sistema, es decir, una dinámica de procedimientos de amplia variedad, aplicados a cada una de las múltiples situaciones contractuales, que deben manipularse a través de la electrónica vigente a nivel mundial².

O por ejemplo el caso de Colombia existe el Portal Único de Contratación el cual se constituye como la Fase Informativa del Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 y el Decreto Reglamentario 066 de 2008.

² Es menester señalar que esto tiene su origen en que esta ley reguladora se transformó y se le ascendió su categoría de ley general u ordinaria (derogada Codificación de la Ley de Contratación Pública del 21 de febrero del 2001) a ley orgánica.

Se trata de un sistema electrónico que permite la consulta de información sobre los procesos contractuales que gestionan, tanto las entidades del Estado sujetas al Régimen de Contratación establecido en el Estatuto General de Contratación, como las que voluntariamente coadyuvan a la difusión de la actividad contractual.

El principal objetivo del Portal es promover la transparencia, eficiencia y uso de tecnologías en la publicación por Internet de las adquisiciones públicas para el beneficio de empresarios, organismos públicos y de la ciudadanía en general, así como mejorar las formas de acceso a la información respecto de lo que compra y contrata el Estado.

Un ejemplo del éxito de la implementación de la tecnología en el andamiaje que comprende las Contrataciones Públicas es Chile, ya que todo el Sistema de Contrataciones del Sector Público funciona a través de una plataforma transaccional de tipo mundial que brinda la posibilidad de realizar digitalmente y en forma completa el ciclo de compras que comprende desde la presentación de las ofertas hasta el pago electrónico.

Para realizar este tipo de transacciones se requiere la previa y gratuita inscripción en el Portal de ChileCompra, estableciéndose como únicos requisitos el tener dirección de correo electrónico y acceso a Internet. La página se caracteriza por su dinamismo en cuanto a información y noticias, destaca que posee más de un millón de visitas mensuales, que en ella se presentan ochocientos ochenta organismos del Estado publicando sus requerimientos por bienes y servicios, que cuenta con una plataforma de comercio electrónico que es líder en Latinoamérica, que ofrece más de cuarenta mil oportunidades en negocios mensuales y que cuenta con ciento sesenta y cuatro mil proveedores inscriptos en el sistema.

4. Principio del debido proceso

Consiste en que las legislaciones establezcan medios para la resolución de controversias, permitiendo a los oferentes interponer impugnaciones, así como también permitiéndoles defenderse de las reclamos que se les hagan.

La Ley No. 737, se encarga de definirlo en su artículo 6, numeral 7:

“Todas las personas, naturales o jurídicas, que participen en el procedimiento de contratación administrativa, lo harán en igualdad de condiciones, dispondrán del tiempo y los medios necesarios para su defensa y podrán formular los recursos y peticiones que conforme la presente Ley se establezcan”.

Así también es importante que exista un sistema para responsabilizar a las entidades contratantes por sus acciones y para poder corregir o suspender los actos incorrectos o corruptos en que incurra. Igualmente, incluye la posibilidad de que los particulares puedan presentar quejas contra la administración. Esto significa que debe haber alguna vía de recurso administrativo y judicial contra las decisiones de la autoridad que haya dirigido el procedimiento de selección.

Expresión incuestionable de este principio lo encontramos en el art. 34, dedicado a las aclaraciones y homologación del Pliego de bases y condiciones, puesto que en toda Licitación, el órgano o entidad licitante, por conducto del Área de Adquisiciones, está obligado a señalar lugar, hora y fecha límite para recibir y aclarar cualquier duda que tuvieren los pliegos de bases y condiciones.

Por ende este principio se manifiesta una vez más, cuando se establece la opción de que los proveedores participantes podrán formular sus solicitudes de aclaración por escrito o mediante comunicación electrónica, dirigida al Área de Adquisiciones del órgano o entidad licitante.

En virtud de la transparencia e imparcialidad que propugna este precepto jurídico, se establece que las ofertas presentadas tendrán validez y estarán sujetas al plazo establecido por el órgano o entidad licitante en el pliego de bases y condiciones, (conforme art. 40).

En este mismo lineamiento se presenta la Evaluación de las Ofertas y principio de subsanabilidad:

“El organismo o entidad licitante establecerá en el pliego de bases y condiciones los criterios para la calificación y evaluación de las ofertas presentadas. La calificación y evaluación de las ofertas será realizada por el Comité de Evaluación y deberá efectuarse dentro de un plazo de hasta siete (7) días hábiles contados a partir de la apertura de las ofertas. En casos excepcionales, atendiendo a la complejidad del objeto de la contratación y la cantidad de oferentes participantes, este plazo podrá ser prorrogado por la máxima autoridad administrativa, hasta por el cincuenta por ciento (50%) del plazo original, previa justificación, notificándose a los oferentes participantes mediante escrito enviado personalmente, electrónicamente o por medios telemáticos”.

Dentro del deber ser de este proceso, se dispone que en cuanto a la resolución de adjudicación:

“Será la máxima autoridad administrativa de la entidad u organismo licitante, la que deberá dictar una resolución motivada para adjudicar total o parcialmente la licitación, declararla desierta o cancelarla de acuerdo a lo dispuesto en la presente Ley”.

En defecto de esta forma de terminación del proceso se prevé la opción de declarar la Licitación Desierta.

“La máxima autoridad administrativa del organismo o entidad licitante, mediante resolución motivada, deberá declarar desierta la licitación..”

No obstante este principio también propugna el establecimiento y ejercicio de medios para la resolución de controversias, permitiendo a los oferentes interponer impugnaciones, así como también permitiéndoles defenderse de las reclamos que se les hagan.

Teniendo asidero en lo anterior esta Ley se encarga a través de su Capítulo X, establecer los Recursos de los cuales se podrá hacer uso, según los fines respectivos.

La Ley se pronuncia en cuanto a la admisibilidad de los recursos, y dispone que:

“Los recursos contemplados en la presente Ley deben ser interpuestos por los proveedores que demuestren un interés legítimo, mediante escrito presentado ante la autoridad competente y dentro de los plazos establecidos, señalando expresamente las infracciones precisas del acto recurrido. La admisión del recurso por la autoridad que corresponda tendrá efectos suspensivos”.

Por razones de economía procesal y certidumbre jurídica, en el proceso administrativo de contratación, los oferentes que participan en la misma deben formular oportunamente los recursos en las etapas que sean recurribles. El tránsito a la siguiente etapa del proceso de contratación, sin que hubiere sido formulado el recurso correspondiente, será tenido, por imperio de la Ley, como renuncia de los oferentes participantes a todo reclamo originado por supuestos vicios incurridos en la etapa que precluye.

Sin embargo nos preguntamos, ¿cuáles son los recursos que esta Ley establece para hacer uso de los derechos que propugna?

Encontramos respuesta en el mismo apartado, a partir del artículo 111, debiendo entender entonces como tales, Recurso de Aclaración

“Durante el plazo para la evaluación de las ofertas el Comité de Evaluación deberá dar a conocer los resultados de la evaluación a más tardar tres (3) días antes del vencimiento del mismo, para que los oferentes participantes puedan solicitar las aclaraciones que consideren pertinentes en un plazo no mayor de dos (2) días las que deberán ser atendidas por el Comité en el Acta de Evaluación y Recomendación de Adjudicación que deberá notificarse a la máxima autoridad administrativa y a todos los oferentes participantes, conforme lo dispuesto en el Reglamento de la presente Ley”.

Por supuesto el Recurso de Impugnación:

En los procesos de contratación por licitación pública, selectiva y concurso, los oferentes podrán impugnar la resolución de adjudicación y de aquella que la declara desierta, cuando el recurrente considere que se presentaron irregularidades en la etapa de evaluación de las ofertas o propuestas.

Este recurso deberá interponerse ante la Procuraduría General de la República, con copia a la máxima autoridad administrativa de la entidad contratante, dentro de los tres días hábiles, contados a partir de la notificación de la resolución.

Cuando los pliegos de bases y condiciones contemplen adjudicaciones parciales y la impugnación recaiga sobre renglones o lotes específicos, no interrumpirá la adjudicación de los renglones o lotes no impugnados.

Pero ¿cómo procederá la admisión del Recurso de Impugnación?

Interpuesto el Recurso de Impugnación, la Procuraduría General de la República, al siguiente día hábil solicitará el expediente de la contratación, teniendo la entidad contratante un día hábil para su remisión y una vez recibido éste, dentro de un plazo máximo de dos (2) días hábiles determinará su admisibilidad.

Una vez declarado admisible el recurso emplazará a las partes para que dentro de tres (3) días hábiles de la última notificación comparezcan ante la misma a hacer uso de sus derechos. La Procuraduría General de la República resolverá el recurso conforme las normas de los procesos de contratación y en base al contenido del expediente administrativo dentro de un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados a partir del auto de emplazamiento, pronunciándose sobre los puntos objeto del recurso.

Entonces, si dentro de este plazo, la Procuraduría General de la República no resuelve la impugnación podrá el recurrente interponer el Recurso de Nulidad ante la Contraloría General de la República. La resolución que resuelva el

Recurso de Impugnación deberá ser notificada a todos los oferentes participantes en el proceso y a la máxima autoridad administrativa de la entidad contratante.

También se plantea la posibilidad de deserción del Recurso:

Si no compareciere el recurrente en el término señalado, la Procuraduría General de la República, de oficio declarará desierto el recurso y devolverá el expediente al organismo o entidad contratante para que proceda de acuerdo a la resolución de adjudicación recurrida.

Si el organismo o entidad contratante no comparece, no se le declarará en rebeldía y la Procuraduría General de la República deberá conocer y resolver el recurso.

Y finalmente el Recurso por Nulidad:

En el proceso de licitación pública, Selectiva, Concurso, cuando la Procuraduría General de la República, declare sin lugar la impugnación o no haya sido resuelto dentro del plazo señalado, el oferente podrá recurrir de nulidad ante la Contraloría General de la República durante los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que resuelva el Recurso de Impugnación. Además del oferente que recurrió de impugnación, podrá cualquier otro oferente que tenga interés legítimo dentro del proceso interponer el Recurso de Nulidad.

No obstante, en países de mayor trayectoria en la aplicación del contenido y esencia del principio que propugna el debido proceso, como lo es México, la transparencia desgraciadamente está calificada a nivel mundial muy baja, ya que según el artículo “*Apuntes sobre el Sistema de Contrataciones de varios países*” publicado en el Sitio web *Noticias del Sector Público* (2010), siguen teniendo actos de corrupción a todos los niveles de la administración pública, motivados muchos de ellos por la iniciativa privada.

Para el presente tema, se menciona que en ocasiones los propios proveedores son los que elaboran las bases de licitaciones, ya sea de adquisiciones o de obra, para que ellos mismos sean los ganadores, con lo anterior, aunque

existiera una legislación clara y pulcra sería difícil comprobar las trampas. Los principios están garantizados a través de las actuales leyes, pero reiteramos, es difícil comprobar la corrupción.

Por ende, es menester hacernos la siguiente pregunta ¿ha adoptado nuestro país medidas encaminadas al cumplimiento de este objetivo? Sí y sus principales controles son el sistema electrónico de información pública gubernamental sobre adquisiciones, arrendamientos y servicios, obra pública, integrado entre otra información, por los programas anuales en la materia, de las dependencias y entidades; el registro único de proveedores; el padrón de testigos sociales; el registro de proveedores sancionados; las convocatorias a la licitación y sus modificaciones; las invitaciones a cuando menos tres personas; las actas de las juntas de aclaraciones, del acto de presentación y apertura de proposiciones y de fallo; los testimonios de los testigos sociales; los datos de los contratos y los convenios modificatorios; las adjudicaciones directas; las resoluciones de la instancia de inconformidad que hayan causado estado, y las notificaciones y avisos correspondientes. Dicho sistema será de consulta gratuita y constituirá un medio por el cual se desarrollarán procedimientos de contratación.

CONCLUSIONES

1. El texto de la Ley No. 737 Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público y el Decreto Número 75-2010, Reglamento General a la Ley Número 737, potencialmente es un avance respecto al actual marco legal, puesto que incorpora parte importante de las prácticas internacionalmente aceptadas (UNICITRAL y OECD), así como las aplicadas recientemente por otros países de la región, obteniendo de esta manera un ordenamiento jurídico más moderno en materia de contrataciones, brindando mayor eficiencia, seguridad y transparencia al proceso de contratación realizada en el país.
2. La incorporación en la Ley No. 737 del principio de control no asegura que todas las tareas de la Contratación Administrativa sean objeto de efectivo control y fiscalización, para que consecuentemente se pueda verificar de manera eficiente el uso correcto de los fondos públicos.
3. La implementación efectiva del principio de Innovación tecnológica dentro del Sistema de Contrataciones del Sector Público en nuestro país se encuentra frente a limitaciones de índole económico y cultural, que frenan el posible desarrollo de nuestro país en el ámbito de la participación democrática en las Contrataciones Administrativas.
4. En el marco de la aplicación del principio de Innovación tecnológica, La Ley No. 737, se caracteriza por la incorporación de una serie de cláusulas que pueden ser riesgosas, entre ellas disponer que la mayoría de los contratos (en cantidad) se realicen a través de procedimientos restrictivos o directos, en vez de procedimientos abiertos; exclusión e indefinición de compras del giro en empresas públicas y servicios profesionales; exceso de solicitud de garantías; restricciones en la aclaración de ofertas; reglas automáticas de readjudicación; entre otros.

RECOMENDACIONES

1. Recomendamos que el texto de la Ley No. 737 Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público y el Decreto Número 75-2010 Reglamento General a la Ley Número 737 sea revisado, puesto que comparativamente a otras experiencias y prácticas internacionalmente aceptadas su promulgación podría contener riesgos para alcanzar los objetivos propuestos de transparencia y eficiencia en el mercado de las compras públicas.
2. Recomendamos que en materia de compras electrónicas ser taxativo en el uso de los sistemas electrónicos como vía exclusiva para todos los actos y transacciones de los procesos de contratación, no obstante las posibles exclusiones y gradualidad. De otro modo, es probable que los organismos no cambien sus procedimientos y utilicen el sistema solo como un repositorio de información.

BIBLIOGRAFIA

- Aguilar Candía, O. J. (2009). *Los principios de presunción de veracidad y de privilegio de controles posteriores en las contrataciones públicas*. Arequipa, Perú.
- Aguilar Candía, O. J. (2009). *Perspectivas Jurídico-Políticas*. Recuperado el 7 de mayo de 2011, de *Perspectivas Jurídico-Políticas*: <http://omarcandia.blogspot.com/2009/10/los-principios-de-presuncion-de.html>
- Beltrán Suárez, G. S., & Laguado Giraldo, R. L. (2000). *Manual de contratación pública electrónica para América Latina*. Santiago de Chile.
- Beltrán Suárez, G., & Laguado Giraldo, R. (2007). *Manual de contratación pública electrónica para América Latina: Bases conceptuales, modelo legal, indicadores, parámetros de interoperabilidad*. Santiago de Chile: Hernán Moreno Escobar.
- Cabrera, P. (2001). *Tratado de Derecho Penal: Parte General*. Madrid.
- Castillo, E. (2001). *Introducción al Estado del Derecho*. Managua: Hispamer.
- Chevallier, J. (2003). *L'état post-moderne*. Editorial LGDJ.
- Correa, I. (2002). *Manual de licitaciones públicas*, Santiago de Chile: Dirección de Proyectos y Programación de Inversiones .
- Contrataciones Públicas en América Latina: Instituciones, prácticas y riesgos de corrupción (2006). Estudio del riesgo en los sistemas de las contrataciones públicas en 9 Países Por Transparency International: Departamento Regional América, Programa Global de Contrataciones Públicas.
- Cruz, N. J. (2001). *Informe de Gestión de año 2001*. Managua.
- Cuadra, G. (2011). *Nuevo sistema de contrataciones administrativas del Sector Público*. Managua: Publicaciones Deloitte.
- Dromi, J. R. (1997). *Derecho Administrativo*. Argentina: Ediciones Ciudad Argentina.
- .
- Dromi, José. R. (1992). *Derecho Administrativo I*. Editorial Astrea.
- Gil, J. I. (1977). *Doctrina del contrat del Estado*. Madrid: Instituto de Estudios fiscales.

- Gil, J. I. (1977). *Doctrina del contrato de Estado*. Madrid.
- Gómez, C. D. (1998). Autoría y Participación. En C. D. Gómez, *Autoría y participación*.
- Hoekman, B. (1998). *Using International Institutions to improve Public Procurement*. research Observer.
- Hunga, R. (2003). *Obstacles to public Procurement Reform in Developing Countries*. Londrés: Kluwer Law International.
- Irrisari, A. J. (2002). *Misión de la contratación: Hacia una política para la eficiencia y la transparencia en la contratación pública*. Bogotá: Giro Editores.
- Kaba, I. (2008). Elementos Básicos del Comercio Electrónico. La Habana: Editorial Universitaria.
- López, E. G. (2002). *La regulación de los contratos de obra en misión de contratación: hacia una política de eficiencia y transparencia en la contratación pública*. Bogotá: Giro Editores.
- López, C.M. (2009). Derecho Administrativo II. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas UCA.
- Managua: Delloitte: Boletín Jurídico Tributario.
- Mir, J. C. (2000). *Derecho Penal: Parte General*. Madrid: Edición, Universidad Nacional de.
- Parada, R. (2000). *Derecho Administrativo I, Parte General*. Madrid: Macial Pons.
- Parejo, L., Jimenes, A., & Ortega, L. (1998). *Manual de Derecho Administrativo*. Editorial Ariel.
- Somarriba, J. B. (2009). *Curso de Derecho Administrativo*. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas (UCA).
- Spota, A. G. (1984). *Contratos Instituciones de Derecho Civil, Vol. I*. Buenos Aires: Desalma.
- Suárez Beltrán, R. L. (2002). Manual de contratación pública electrónica para América Latina.

Leyes:

- Ley No. 737 Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público. Aprobada el 19 de Octubre del 2010. Publicada en Las Gacetas Nos. 213 y 214 del 8 y 9 de Noviembre del 2010.
- Reglamento General a La Ley No. 737 "Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público". Decreto No. 75-2010, Aprobado el 13 de Diciembre del 2010. Publicado en Las Gacetas Nos. 239 y 240 del 15 y 16 de Diciembre del 2010.
- Ley No. 323, Ley de Contrataciones del Estado (aprobada el dos de Diciembre de mil novecientos noventa y nueve) y sus respectivas reformas.
- Decreto No. 21-2000. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Aprobado el dos de marzo del año 2000.
- Ley No. 349. Ley de Reforma a Ley No. 323. Aprobada el 17 de mayo del año dos mil.
- Ley No. 427. Ley de Reforma a Ley No. 323. Aprobada 25 de Abril del 2002. Publicado en la Gaceta No. 110 del 13 de Junio del 2002
- Ley No. 622, Ley de Contrataciones Municipales. Aprobada el 16 de Mayo del 2007. Publicada en La Gaceta No. 119 del 25 de Junio del 2007.
- Decreto No. 109-2007, Reglamento a la Ley de Contrataciones Municipales. Aprobado el 14 de Noviembre del 2007. Publicado en La Gaceta No. 07 del 10 de Enero del 2008

ANEXOS

Anexo 1.

Procedimientos Ordinarios de Contratación



Anexo 2

ENTREVISTA.

Dra. Karen González

1. ¿Qué efectos ha tenido en este corto lapso de tiempo la Ley No. 737 respecto de los nuevos principios incorporados en ella?

A la fecha todavía no hay, hay cosas que no estaban escrita pero ya se estaban practicando, lo que vino la ley fue a señalar fue estos principios que ya venían señalándose en la ley 323.

2. ¿Realmente podría aplicarse efectivamente el principio de vigencia tecnológica en nuestro Sistema de Contrataciones Públicas?

Si, solo que esto implicaría que se cuente y se desarrolle la funcionalidad del SISCAE, lo cual implicaría optimizar transmitir esas bondades al sector público y al sector privado.

3. ¿A largo plazo qué tipo de resultados podríamos esperar de la implementación del principio de vigencia tecnológica?

Según criterio, debido que se aprobó primero la ley de Contrataciones y luego la de firma electrónica, el Estado no está preparado para hacer frente a este tipo de contrataciones.

4. ¿Hasta el momento se han hecho uso de los recursos que propugna el principio de debido proceso en este tipo de contrataciones?

El debido proceso siempre se ha tratado de garantizar en todo los procesos y los inconvenientes que se han creado son con los oferentes en las compras públicas debido que se intentan coludirse para repartirse los mercados.

5. ¿En estos meses que han transcurrido cuál ha sido el papel que ha jugado la Contraloría General de la República en el marco del principio de control?

Sigue jugando el mismo papel la Contraloría audita con un año de desfase y el fin principal es analizar y revisar la actividad financiera de las instituciones lo cual implica obviamente la revisión de los procesos pero no estamos hablando de una revisión exclusiva de todo lo que implica los procesos de adquisición.

6. ¿El principio de control asegurará que todas las tareas de la Contratación Administrativa sean objeto de efectivo control y fiscalización, para que consecuentemente se pueda verificar de manera eficiente el uso correcto de los fondos públicos?

A final de cuenta las auditorías lo que buscan es eso, verificar el uso correcto de los fondos públicos

7. ¿a implementación efectiva del principio de Innovación tecnológica dentro del Sistema de Contrataciones del Sector Público en nuestro país se podría encontrar frente a limitaciones de índole económicas y culturales, que frenan el posible desarrollo de la participación democrática en las Contrataciones Administrativas?

Evidentemente, ej. El SISCAE lo financia el BID y cuando hablamos de limitaciones culturales lo podemos ver con los oferentes que hacen caso omiso a las herramientas del SISCAE.

Anexo 3

Ley de contrataciones Administrativas del sector Público ley 737