

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO



**INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DEL AGENTE FISCALIZADOR
COMO MECANISMO DE CONTROL PARA GARANTIZAR LA
INVARIABILIDAD DEL VALOR REFERENCIAL EN LOS PROCESOS
DE CONTRATACIÓN DE OBRAS PÚBLICAS**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE

ABOGADO

AUTORA

GIOVANA FILOMENA SANTISTEBAN RAMOS

ASESOR

Dr. PERCY ORLANDO MOGOLLÓN PACHERRES

Chiclayo, 2019

DEDICATORIA

Esta tesis va dirigida principalmente a Dios, por no dejarme caer y darme las fuerzas para lograr unos de mis anhelos. A mis padres, Oswaldo Santisteban Santisteban y Andrea Ramos Santamaría por dedicarse en todo momento a ser mi mejor ejemplo de lucha constante y enseñarme que uno mismo es el arquitecto de su destino. A ustedes, que desde que nací se enfocaron a darme la mejor educación en principios y valores. Gracias por enseñarme que a pesar de los problemas nunca debemos dejar de sonreír a la vida.

Giovana

AGRADECIMIENTO

Agradecer a Dios por su amor infinito y presencia en todo momento de mi vida.

A quienes son mi modelo de superación y desarrollo personal, mis padres Oswaldo y Andrea, mis hermanos Katherine, Robert y Azucena que siempre están a mi lado como siempre lo desean nuestro padres.

Al Dr. Percy Orlando Mogollón Pacherre, mi asesor de tesis por sus conocimientos compartidos, por ser mí guía en esta ardua tarea y ayudarme a lograr este reto. ¡Gracias!

RESUMEN

En los últimos tiempos el proceso de contratación de obras públicas en el Perú, ha presenciado distintos escenarios negativos a causa de la ineficiencia de los operadores logísticos de la Entidad pública y el pago de coimas a las autoridades locales. Esta realidad trae como consecuencia la variación o modificación del valor referencial después de otorgada la buena pro, ya sea a base de incrementos o cambios que se presenten durante la ejecución de la obra; convirtiéndose así, en la variante de la desnaturalización del contrato entre las entidades públicas locales y contratistas, a través de la celebración de constantes adendas para un mismo proyecto de obra. Aunque la naturaleza de las adendas es permitir que el contrato original mantenga su eficiencia y el incentivo para su cumplimiento, su límite es el interés general; sin embargo la variación del valor referencial termina por desviar su finalidad generando la desviación del presupuesto público del Estado, no pudiendo ser destinado a otras demandas sociales.

Por las razones expuestas, esta investigación tiene con fin proponer la incorporación de la figura de un agente fiscalizador en las fases del proceso de contratación de obras públicas para evitar la modificación del valor referencial y con ello, contribuir a la mejora del proceso de contratación de obras pública y desarrollo del país.

Palabras claves: valor referencial, adendas, buena pro, control interno

ABSTRACT

In recent times the process of contracting public works in Peru, has witnessed different negative scenarios because of the inefficiency of the logistics operators of the public entity and the payment of bribes to local authorities. This reality brings as a consequence the variation or modification of the referential value after the “buena pro” has been granted, either based on increments or changes that occur during the execution of the job; becoming then in the variant of the denaturalization of the contract between local public entities and contractors, through the celebration of constant “addendums” for the same project. Although the nature of the “addendum” is to allow the original contract to maintain its efficiency and the incentive for compliance, its limit is the general interest; However, the variation of the referential value generates the deviation of the public budget of the State, not being able to be destined to other social demands.

For the above reasons, this research aims to propose the incorporation of an internal control mechanism in the phases of the contracting process of public works to avoid the modification of the reference value and thereby contribute to the best of the public procurement process and development of the country.

Keywords: Referential value, addendum, buena pro, internal control

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
RESUMEN.....	iv
ABSTRACT	v
ÍNDICE	vi
TABLA DE ABREVIATURAS	ix
INTRODUCCIÓN.....	x
CAPÍTULO I	13
MARCO CONCEPTUAL DEL VALOR REFERENCIAL	13
1. Definición del valor referencial	14
2. Elaboración y determinación del valor referencial.....	16
2.1. Decreto supremo N° 350-2015-EF.....	16
a. Presupuestos y cotizaciones actualizadas.....	17
b. Precios Históricos	20
c. Estructura de Costos	20
d. Precios SEACE.....	21
2.2. Decreto Supremo N° 344-2018-EF	23
a. Ejecución de obras	23
b. Consultoría de obras.....	25
3. Costos adicionales al valor referencial.....	26
3.1. Tributos.....	26
3.2. Seguros	26
3.3. Transportes.....	27
3.4. Inspecciones.....	29
3.5. Pruebas	29
3.6. Costos laborales conforme a la legislación vigente	29
4. Antigüedad del valor referencial.....	30
5. Publicidad o reserva del valor referencial.....	31

6. Resumen ejecutivo del estudio de posibilidades que ofrece el mercado	31
7. Disponibilidad presupuestal y certificado presupuestario.....	32
8. Contenido de la Certificación de Disponibilidad Presupuestal	34
CAPÍTULO II	36
EL VALOR REFERENCIAL Y SU MODIFICACIÓN A TRAVÉS DE LAS ADENDAS.....	36
1. El contrato de obra pública y su importancia.....	36
2. El valor referencial en los contratos de obra pública de la Nueva Ley N° 30225.	38
2.1. Procesos de contratación de obras públicas	40
2.1.1. Licitación pública.....	41
2.1.2. Adjudicación simplificada.....	44
2.2. Sistemas de contratación en los contratos de obra	44
2.2.1. Suma alzada.....	45
2.2.2. Precios unitarios	46
2.2.3. Esquema mixto de suma alzada, tarifas y/o precios unitarios	47
3. Adendas y supuestos de modificación del valor referencial en los Contratos de Obra pública	48
3.1. Naturaleza y finalidad de las adendas	48
3.2. Supuestos de modificación según la LCE N° 30225.....	50
3.2.1. Deficiencias en el Expediente técnico.....	51
3.2.2. Situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato...55	
3.2.3. La renegociación de los precios de los contratos públicos	56
3.3. Límites a la modificación del valor referencial según la nueva Ley de Contrataciones N° 30225	58
CAPÍTULO III	61
INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DEL AGENTE FISCALIZADOR COMO MECANISMO DE CONTROL EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN DE OBRAS PÚBLICAS	61

1. Problemas que originan la modificación del valor referencial en el sistema del proceso de contratación pública	62
1.1. Fase de planificación y actuaciones preparatorias	63
1.2. Fase de selección	75
1.3. Fase de ejecución contractual	78
2. Consecuencia de los principales problemas suscitados en las fases de contratación de obras públicas	79
2.1. Desviación del presupuesto público.....	80
2.2. Vulneración a los principios de contratación pública.....	83
3. Incorporación de un agente fiscalizador en el proceso de contratación de obras públicas.	87
3.1. Funciones del agente fiscalizador.....	89
3.2. Designación y responsabilidades.....	95
3.3. Principios que rigen la conducta del Agente fiscalizador	97
a. Imparcialidad:	97
b. Objetividad.....	98
c. Integridad.....	98
d. Autonomía:	98
e. Transparencia.....	98
f. Igualdad de trato	99
CONCLUSIONES.....	100
BIBLIOGRAFÍA.....	102

TABLA DE ABREVIATURAS

CGR	Contraloría General de la Republica
CS	Comité de selección
CPP	Certificado de crédito presupuestario
D.L	Decreto Legislativo
D.S	Decreto Supremo
LCE	Ley de Contrataciones del Estado
LPSP	Ley del Presupuesto del sector público
OCE	Órgano de contratación del Estado
OSCE	Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado
PAC	Presupuesto Anual de Contrataciones
POI	Plan Operativo Institucional
RNP	Registro Nacional de proveedores
SEACE	Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado
TUO	Texto Único Ordenado

INTRODUCCIÓN

La contratación pública es una de formas que toda entidad del Estado utiliza para llevar a cabo su plan de gobierno, con el fin de satisfacer las principales demandas sociales. La regulación de esta herramienta encuentra su origen en la Constitución Política del Perú (Art. 76) y el T.U.O de la Ley de Contrataciones del Estado N° 30225 (en adelante LCE N° 30225), que son instrumentos jurídicos que pretenden ordenar el tema del proceso de contratación con la finalidad de garantizar la “imparcialidad, transparencia y publicidad”¹ de los procesos de selección y asimismo, que los recursos del Estado sean distribuidos de la mejor manera; buscando siempre un resultado favorable.

Sin embargo, nuestra realidad a diario evidencia un sin números de problemas que se presentan durante el lapso del proceso de contratación de obras públicas, tales como requerimientos mal elaborados o inadecuados, mal uso de las fuentes en la indagación de mercado, bases administrativa más elaboradas, procesos direccionados y la inexistencia de un limite al número de adendas a celebrar traen como consecuencia la modificación del valor referencial generando un inadecuado uso de los recursos del Estado.

En segundo momento, la ineficiencia labor del comité de selección, como un órgano encargado de seleccionar al ganador de la buena pro, se ve cuestionada cuando al momento de otorgar la buena pro por un valor referencial, este se modifica a través de las adendas.

¹Art. 4 de la Ley de Contrataciones N° 30225 recoge los principios de promoción del desarrollo humano, moralidad, libre concurrencia y competencia, imparcialidad, razonabilidad, eficiencia, publicidad, transparencia, economía, vigencia tecnológica, equidad sostenibilidad ambiental.

Esta situación, es el reflejo de una débil organización en las dependencias logísticas de las entidades del aparato estatal que no cuentan o cuentan con pocos profesionales especializados en contratación pública, debido a la ausencia de un agente, que tenga como características supervisar y fiscalizar todo el proceso de contratación, buscando concatenar cada fase de la contratación.

Por parte de los contratistas, se observa que muchos proyectos de obra han sido cancelados en la medida que los contratistas suben su propuesta económica con la que ganaron la buena pro, a montos exorbitantes a través de las adendas².

Frente a esta realidad, el legislador ha creído conveniente modificar el TUO de la LCE N° 30225 y su Reglamento, regulando “nuevos impedimentos para contratar, como la incorporación de nuevos principios y la inclusión de cláusulas anticorrupción en los contratos públicos”³ con la finalidad de hacer más ágil, transparente y eficiente el mecanismo de contratación; sin embargo, no es suficiente para cubrir las deficiencias que presenta el proceso de selección para otorgar la buena pro. Es por ello, que en base a esta realidad descrita en nuestro país, la presente tesis se fundamenta en una interrogante esencial ¿Cuáles serían razones para incorporar la figura de un agente fiscalizador en los procesos de contratación de obras públicas para evitar la modificación del valor referencial que se realiza a través de las adendas?

De esta manera, frente a la problemática descrita se plantea como objetivo general, determinar la necesidad de incorporar la figura del agente fiscalizador en los procesos de contratación de obras públicas para evitar la modificación del valor referencial, mediante la suscripción de adendas en la fase de ejecución contractual. Esto se desarrollará de la mano de los objetivos específicos: i) Analizar el concepto del valor referencial en la contratación estatal, ii) Señalar los límites de la variación del valor referencial a través de las adendas en los contratos de obras públicas y iii) Justificar la incorporación de la figura del agente fiscalizador en el T.U.O de la LCE N° 30225.

La importancia de esta investigación es encontrar una herramienta o sistema regulatorio que ponga fin a la desconfianza que se genera en los ciudadanos el otorgamiento de la buena pro a los contratistas, para lo cual es necesario estudiar e

² DIARIO EL TIEMPO. *¿Ineficacia en la Reconstrucción? Piura ha gastado solo el 31% del monto transferido.* [Acceso 10.19.2017] En: <https://eltiempo.pe/ineficacia-en-la-reconstruccion-piura-ha-gastado-solo-el-31-del-monto-transferido/>

³ OSCE. Decreto Legislativo N° 1341

identificar los problemas que se presentan dentro del contexto de las contrataciones públicas con el fin de buscar que el legislador adopte medidas que permita desarrollar un proceso de contratación eficaz y a su vez, que contribuya a la buena inversión en el país.

Po tal razón, para evitar la modificación del valor referencial que se realiza a través de las adendas es necesario la incorporación de un agente fiscalizador, para que actúe como ente supervisor en las fases del proceso de contratación quién debería ser independiente de los órganos de la entidad, con la finalidad que no se modifiquen arbitrariamente las condiciones del contrato original ni las bases administrativas, y específicamente el valor referencial, a través de la suscripción de adendas posteriores a la ejecución del contrato.

Para lograr los objetivos planteados en la investigación, hemos logrado dividir la tesis en tres capítulos. El capítulo I se abordará cuestiones teóricas referidas a la definición del valor referencial y las fuentes que se utilizan para su determinación. El segundo capítulo abarcará sobre la modificación del valor referencial a través de las adendas. En el capítulo II se hablará sobre el valor referencial y su modificación a través de las adendas, específicamente en los contratos de obras públicas. Finalmente, en el capítulo III se identificarán los problemas que conllevan a la variación del valor referencial. El capítulo concluye con la incorporación de la figura del agente fiscalizador dentro de las fases del proceso de contratación y los principios que direccionarán su conducta.

Finalmente, el presente trabajo nos permitirá apreciar las razones que conllevan a la necesidad de contar con un agente fiscalizador en los procesos de contratación de obras públicas, con la finalidad de evitar la modificación del valor referencial y a la vez, contribuir al desarrollo del país y a la adecuada distribución de los recursos públicos.

CAPÍTULO I

MARCO CONCEPTUAL DEL VALOR REFERENCIAL

Es un hecho que el Estado participa en el mercado con el objeto de adquirir o contratar bienes, servicios o ejecutar obras con la mejor relación de calidad-precio, a fin de conseguir el bienestar general y mantener su legitimidad social, siendo esta figura el fundamento de su racionalidad en éste ámbito de su existir. Es por ello, que el presupuesto que el Estado invierte en el sistema de contrataciones y en la forma en que lo hace, lo convierte en un agente económico con capacidad de dirigir y orientar el proceso de acumulación económica en la sociedad, convirtiendo a las contrataciones en un instrumento de política pública y económica para poder cubrir las principales necesidades de un país.

Sin embargo, dentro del sistema de contrataciones se desarrollan una serie pasos y fuentes que “contribuyen a la orientación, programación, división de actividades teniendo como resultado el otorgamiento de la buena pro, así tenemos: la fase de los actos preparatorios, fase de selección y la fase de ejecución”⁴. Dentro de la primera fase, se encuentra la determinación del valor referencial, que es uno de los tantos puntos que se desarrolla en esta fase; empero, ello no le quita la importancia de su existencia debido que su determinación ayuda a identificar cuál sería el procedimiento por el que el Estado está dispuesto a contratar.

Es por ello, que en este primer capítulo tiene como objetivo presentar de forma explicativa la naturaleza del valor referencial, como eje central en el sistema de

⁴DOMINGUEZ PECHE, Tatiana y DURAND MIRAVAL, Nilton John. *Análisis descriptivo de la problemática de las contrataciones estatales en el marco del sistema de abastecimiento público*, Tesis para optar el grado de Magister en Gestión Pública, Lima, UPC, 2015, p. 58. [Acceso 10.19.2017]
En: <https://repositorioacademico.upc.edu.pe/bitstream/handle/10757/620716/MARCOSISTEMA;jseccionid=C48B5DA012E459AA8D4CE052B167F5DA?sequence=8>.

contrataciones; así como también, las fuentes para su determinación, según la LCE N° 30225

1. Definición del valor referencial

La LCE N° 30225, es muy claro al señalar que para cada contratación de bienes, servicios y obras se debe determinar el costo o valor referencial que se debe pagar por ello. Siendo en la fase de los actos preparatorios, en donde la entidad tendrá la ardua labor de realizar las acciones necesarias para determinar el valor referencial del proyecto de obra.

En palabras de ANACLETO GUERRERO, el valor referencial es “el costo estimado aprobado por la entidad para la adquisición o arrendamiento de bienes y para la contratación de servicios u obras, sobre la base de los precios de mercado”⁵ de lo que se deduce que su existencia vendría a ser el costo total que una entidad pública pagaría a otra entidad particular por la prestación de sus servicios a precio de mercado o el “valor del proceso de selección que es producto del estudio de posibilidades que ofrece el mercado”⁶.

De lo expuesto se infiere, que la existencia de este valor o costo referencial en el expediente de contratación permite saber cuánto es el monto que la entidad se verá obligada a invertir en el proceso de selección que se pretende seguir, ello en virtud de que el monto a pagar representa una parte del gasto público⁷ del Estado.

La importancia del valor referencial en el marco de la contratación estatal radica en que este es un referente confiable que ofertarán las empresas participantes en un proceso de contratación.

⁵ANACLETO GUERRERO, Víctor. *Guía de procedimientos administrativos. Guía teórico-práctica para operadores y usuarios de la administración*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2004, p. 256.

⁶OSCE. *15 preguntas y respuestas de las Contrataciones en cada Región: Año 2011 y cifras preliminares* 2012. [Acceso 10.19.2017]
En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/COZ/Contrataciones%20de%20la%20Regi%C3%B3n%20Tacna.pdf>.

⁷Cfr. El gasto público es la erogación efectuada por el Estado para adquirir bienes intermedios y factores de producción, con el fin de combinarlos adecuadamente para la producción de bienes y servicios públicos o para adquirir directamente bienes en el mercado destinados a asumir la función de bienes públicos, sin necesidad de transferencia para el Estado. JARACH IVANEGA, Miriam. *Principios de la Administración Pública*, Buenos Aires, Ábaco Rodolfo de Palma, 2005, p.35.

Por lo que, una adecuada información sobre la determinación del monto de la contraprestación, sobre la base de un estudio de posibilidades de los precios y condiciones que ofrece el mercado, evitará observaciones y demoras en la ejecución del proceso de selección⁸. Lo que se concluye, que el valor referencial contiene datos importantes para la toma de decisiones y la distribución del presupuesto público.

En el mismo sentido, los juristas LINARES JARA & MARTÍN TIRADO señalan que la función del valor referencial es “determinar el proceso de selección y la asignación de los recursos correspondientes”⁹ que el Estado designa a cada entidad.

Con respecto a su determinación, el TUO de la LCE en el art. 18° establece que “la entidad debe establecer el valor referencial en el caso de ejecución y consultoría de obras, con el fin de establecer la aplicación de la presente norma y el tipo de procedimiento de selección, en los casos que corresponda, así como gestionar la asignación de recursos presupuestales necesarios, siendo de su exclusiva responsabilidad dicha determinación, así como su actualización”¹⁰ dejando en claro, que “no corresponde establecer valor referencial en los procedimientos que tengan por objeto implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco”¹¹.

La información obtenida, respecto a su determinación será detallada en el expediente técnico, el mismo que según el TUO de la LCE, en su art. 16° indica “(...) debe de formularse de forma objetiva y precisa por el área usuaria; alternativamente pueden ser formulados por el órgano a cargo de las contrataciones y aprobados por el área usuaria”, por lo que su correcta elaboración servirá para la elaboración de las bases administrativas del contrato.

⁸Cfr. OSCE. *Contratando: Boletín especializado en contratación estatal. El valor referencial.* [Acceso 10.09.2017] En: http://www.percntrata.com.pe/BE16_percntrata_julio2010VF.pdf.

⁹LINARES JARA, Mario y MARTÍN TIRADO, Richard. *Contrataciones y Adquisiciones del Estado*, 1era. Ed. Lima, Grijley, 2007, p.458.

¹⁰ Decreto Legislativo N° 82-2019-EF

¹¹ Ley de contrataciones del Estado-Ley N° 30225.

En síntesis, podemos decir, que el valor referencial se utiliza como una “técnica para establecer qué tipo de procedimientos corresponde seguir”¹². En ese sentido, no solo su adecuado cálculo será determinable en el resultado del proceso, sino también el hecho de que el proceso sea público o no.

2. Elaboración y determinación del valor referencial

Para analizar la elaboración y determinación del valor referencial es necesario recurrir a las últimas modificaciones de la LCE N°30225 y su Reglamento Decreto Supremo N° 350-2015- EF y N° 344-2018-EF.

2.1. Decreto supremo N° 350-2015-EF

Con el Decreto Supremo N° 350-2015-EF (en adelante D.S N° 350-2015) se dispuso la unificación del valor referencial para los procesos de bienes, servicios, consultorías de obras y ejecución de obras. Eliminado con ello, la utilización del término valor estimado.

Así tenemos, que en el numeral 12.7 inc. a) del art. 12° del DS. N° 350-2015-EF- Antiguo Reglamento de la LCE, disponía que: “en la contratación de bienes y servicios, el valor referencial se determina conforme a lo previsto en el art. 11° y b) en la contratación para la ejecución de obras, el valor referencial corresponde al monto del presupuesto de obra establecido en el Expediente Técnico de Obra aprobado por la Entidad”; es decir , que el valor referencial era de aplicación de manera general para bienes, servicios, consultorías y ejecución de obras.

En relación a esto, el DS. N° 350-2015-EF en el numeral 11.2 del art.11°, se disponía que “el órgano encargado de las contrataciones era el encargado para realizar un estudio de mercado para determinar el Valor Referencial, sobre la base del requerimiento; debiendo indicar los criterios y la metodología utilizados, a partir de las fuentes previamente identificadas, para lo cual se recurre a cotizaciones, presupuestos, portales o páginas web, catálogos, precios históricos, estructura de costos entre otros, según corresponda al objeto de la

¹²ESPINOSA SALDAÑA, Eloy. *Apuntes sobre el funcionamiento de la contratación pública en el Perú*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2014, p.125.

contratación”¹³. Es decir, se advertía que eran las Entidades las responsables de establecer el valor referencial de las contrataciones que requerían efectuar; debiendo observar para dicho fin, la utilización de cualquiera de las fuentes señaladas. Las cuales se define de la siguiente manera:

a. Presupuestos y cotizaciones actualizadas

En la contratación estatal, cotizar significa a aquellas consultas y/o solicitudes de información que las Entidades públicas formulan a los diferentes proveedores del Estado con la finalidad que los proveedores puedan indicar cuál es el monto al cual ascendería la contratación que la Entidad desea llevar a cabo¹⁴. En otras palabras, viene hacer aquel documento o información que brinda los diversos proveedores al órgano encargado de las contrataciones (en adelante OEC), para determinar el valor referencial del servicio a contratar.

Es por ello, que las cotizaciones al ser una fuente que sirve para determinar el valor referencial, deben de “provenir de proveedores cuyas actividades estén directamente relacionadas con el objeto de la contratación”¹⁵; con ello, permitirá al Estado tener un promedio de cuánto le costará invertir en el proyecto.

En relación a esto, se debe diferenciar el procedimiento seguido por la Entidad para solicitar las cotizaciones, de aquel procedimiento seguido por los proveedores para presentarla. Así tenemos, primero el procedimiento seguido por la Entidad y para ello se debe tener en cuenta lo siguiente¹⁶:

- a. El OEC, debe requerir y obtener, de forma física o electrónica, un mínimo de tres (3) cotizaciones que cumplan con lo previsto en la solicitud de cotización.

¹³OSCE. Opinión N° 005-2018/DNT, p. 2. [Acceso 16.10.2019] En: <https://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

¹⁴Cfr. MORANTE GUERRERO, Luis. “Especificaciones aplicativas del estudio de posibilidades que ofrece el mercado”, *Actualidad Gubernamental*, N° 38, Lima, Instituto de Investigación El Pacífico, Diciembre 2011, p. 5.

¹⁵SANTY CABRERA, Luis. “Principales cambios al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: Análisis al Decreto supremo N°056-2017-EF”, *Administración Pública & control*, N° 40, Lima, Gaceta Jurídica, Abril 2017, pp. 6-7.

¹⁶Cfr. OSCE. *Guía práctica N° 7: ¿Cómo se realiza el procedimiento de comparación de precios?* pp. 4-5. [Acceso 27.10.2017] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/GUIAS_PRACTICAS/Guia%20Practica%207%20Comparac%20Precios%20VF.pdf.

- b. Además, el OEC debe verificar que los tres proveedores a los que solicitará cotización cuentan con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores - RNP y no se encuentran inhabilitados o suspendidos para contratar con el Estado.
- c. Luego, el OEC procede a solicitar la cotización a las empresas, usando el formato incluido en el Anexo N° 2 de la Directiva “Solicitud de cotización”.
- d. Al enviar la solicitud de cotización, la Entidad debe recordar al proveedor que para remitir su cotización debe utilizar el formato incluido en el Anexo N° 3 de la Directiva “Cotización y declaración jurada del proveedor”, el cual incluye una declaración jurada de no encontrarse impedido para contratar con el Estado.
- e. El OEC puede utilizar la Guía Comercial de Proveedores inscritos en el RNP para identificar los proveedores a los que podría solicitar cotización. Esta Guía permite hacer búsquedas por ubicación geográfica, catálogo de bienes y servicios, RUC o nombre del proveedor.

En cuanto, al procedimiento presentada por el proveedor el cual se presenta de la siguiente manera¹⁷:

- a. Las cotizaciones (dos o más), sin importar el número de estas, constituyen una sola fuente para efectos de la determinación del valor referencial. Es decir, en caso que solo se presente una cotización, se estará ante una sola fuente; y si se presentan 2 ó 10 o más cotizaciones, se estará también ante una sola fuente.
- b. Las cotizaciones que los proveedores formulen en esta etapa no constituye su oferta económica. Sin embargo, ello no significa que las cotizaciones no deban responder a los precios de mercado. Es decir, no es obligatorio que el monto que consignen al momento de presentar su cotización coincida o sea exacto al monto que consignen en la oferta económica que presenten si participan en el proceso de selección.

¹⁷Cfr. OSCE. *CAPÍTULO 1: Importancia e incidencia del estudio de posibilidades que ofrece el mercado y del resumen ejecutivo en los procesos de contrataciones a cargo de las Entidades públicas* 2018, pp.19-22. [Acceso 27.10.2017] En: http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap1_m3_prov.pdf.

- c. Si un proveedor toma conocimiento que una Entidad está efectuando el estudio de posibilidades que ofrece el mercado, puede presentar su cotización, y la Entidad está obligada a recibirla.
- d. La Entidad no está obligada a considerar o validar todas las cotizaciones que reciba para la determinación del valor referencial. Puede tomarla en cuenta o no para su determinación. .
- e. La norma no lo señala expresamente, pero la Entidad se vale de distintos criterios para determinar el valor referencial, los cuales se emplean en función a la razonabilidad y a la finalidad que se desea obtener; entre los cuales, tenemos los siguientes:
 - i. Uno de los criterios para la validación de las cotizaciones está referido a la actividad del proveedor. Cuando la cotización es solicitada a un proveedor o presentada por uno, cuya actividad no es materia del objeto de la convocatoria, no se la considerará para la determinación del valor referencia.
 - ii. Un segundo criterio para la discriminación de las cotizaciones es la antigüedad de estas. Se recomienda considerar las cotizaciones con precios de fechas recientes a fin que el valor referencial se determine sobre precios actuales y no se distorsione el valor de mercado.
 - iii. Otro criterio para la discriminación de las cotizaciones es el referido al incumplimiento de las características técnicas mínimas. La cotización se presentará conforme a la información que obra en la solicitud de la Entidad.
 - iv. Un cuarto criterio empleado, solo cuando sea necesario, es la solicitud de apoyo del OEC al área usuaria o técnica de la Entidad para verificar las características técnicas de las cotizaciones remitidas.

De lo expuesto, se puede advertir que la LCE es muy precisa al señalar los pasos a seguir respecto a las cotizaciones, como una forma de comparar los precios con la finalidad de ahorrar tiempo y sobretodo dirigir de la forma más adecuada el presupuesto público del Estado y con ello satisfacer el interés general de la sociedad.

Es importante señalar, que las cotizaciones, sin importar su número, “constituyen una sola fuente. En el caso de que exista la imposibilidad de consultar más de una fuente deberá fundamentarse tal situación en el resumen ejecutivo”¹⁸.

b. Precios Históricos

Los precios históricos es una segunda fuente, que contribuye a determinar el valor referencial de cada proyecto. Este se refiere al precio contratado por la Entidad respecto del requerimiento del bien o servicio de igual o similar características técnicas. Se recomienda considerar como valor histórico las contrataciones del ejercicio presupuestal anterior¹⁹. En otras palabras, esta fuente viene a ser aquel pago que la Entidad efectúa o ha efectuado por la contratación de un bien, servicio u obra, de igual o similar características a la que actualmente requiere.

Es costumbre que las entidades consideren como antigüedad del mismo el plazo de un año; excepto que por la naturaleza de su ejecución abarquen más de un ejercicio presupuestal, como es el caso del arrendamiento, de los suministros, entre otros. Sin embargo, dicho monto podrá ser actualizado, dependiendo de cada caso²⁰.

c. Estructura de Costos

La estructura de costos es otra de las fuentes que el OEC de una Entidad puede usar para realizar el estudio de las posibilidades que ofrece el mercado. De acuerdo a lo señalado en la Opinión N° 077-2013/DTN de la OSCE, expone que la estructura de costos puede ser formulada por la propia Entidad o puede ser solicitada por esta a los proveedores y que en cualquier caso, corresponde al OEC determinar si en una contratación en particular puede utilizar esta fuente, así como si la elaborará o la solicitará a los proveedores. Y en el caso que el OEC opte por utilizar esta fuente puede requerir el apoyo del área usuaria para su

¹⁸RETAMOZO LINARES, José Alberto. *El Plan Anual de Contrataciones como instrumento de gestión*, 1era. Ed. Perú, Gaceta Jurídica, 2010, p.56.

¹⁹Cfr. OSCE. *Taller de elaboración del estudio de posibilidades que ofrece el mercado de bienes y servicios*. [Acceso 27.10.2017] En: [http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Taller_ESTUDIO_guia_del_participante_final\(1\).pdf](http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Taller_ESTUDIO_guia_del_participante_final(1).pdf).

²⁰Cfr. OSCE. *CAPÍTULO 1: Importancia e incidencia del estudio de posibilidades que ofrece el mercado y del resumen ejecutivo en los procesos de contrataciones a cargo de las Entidades públicas*. Op. Cit., p.15.

elaboración, a fin que la estructura refleje todos los costos que inciden en el precio del bien o servicio requerido por dicha área. Sin embargo, el apoyo que el área usuaria le brinde al órgano encargado de las contrataciones no enervará la competencia y responsabilidad de este último por la determinación del valor referencial²¹.

Por otro lado, es necesario indicar que esta fuente debe incluir los conceptos por utilidades, tributos y todo costo que incida en el precio. A fin de poder utilizar esta fuente, es necesario que la Entidad tenga un conocimiento cierto y exacto de cada uno de los costos que se encuentran involucrados en determinada contratación²².

d. Precios SEACE

Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado-SEACE- es otro tipo de fuente que permite determinar el valor referencial para un determinado contrato. Lo constituyen las consultas, que realizan las entidades, en página web del SEACE. Esta fuente permite el intercambio de información y difusión sobre las contrataciones del Estado, así como la realización de transacciones electrónicas. Asimismo, en esta fuente se registran todos los documentos vinculados al proceso, incluyendo modificaciones contractuales, laudos, conciliaciones, entre otros²³.

La importancia de su existencia, sirve para: a) Intercambiar información necesaria sobre las Contrataciones Públicas; b) publicar documentos o información de las Contrataciones con el Estado y c) realizar Transacciones electrónicas con el Estado. Siendo una de sus funciones la publicidad y transparencia del proceso. Los usuarios deben poder visualizar los documentos de las Contrataciones

²¹Cfr. OSCE. Opinión N° 077-2013/DTN. [Acceso 27.10.2017] En: <https://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>

²²Cfr. OSCE. *CAPÍTULO 1: Importancia e incidencia del estudio de posibilidades que ofrece el mercado y del resumen ejecutivo en los procesos de contrataciones a cargo de las Entidades públicas*. Op. Cit., p.16.

²³Cfr. PAREDES MORALES, Luis. *Manual de Contrataciones del Estado*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2018, pp.190-191.

Públicas referidos a las 3 fases de la misma: Actos preparatorios, Proceso de Selección y Ejecución Contractual²⁴.

Sumado a ello, tenemos que las consultas realizadas en el SEACE se harán respecto de valores adjudicados (con buena pro consentida) por otras entidades distintas al requirente.

Este tipo de fuente, permite que una Entidad pueda realizar una búsqueda en dicho sistema y tome conocimiento de qué Entidad ha llevado a cabo un proceso de selección para la contratación de bienes y servicios, de iguales o similares características a las requeridas en determinado caso, debiendo descartarse aquellas de inferiores características y se debe contar con precios de fechas cercanas a la convocatoria a fin que el valor no se distorsione²⁵. Recalcando que estas consultas se realizan sobre bienes o servicios de iguales o similar objeto de contratación, debiendo descartarse aquellas de inferiores características, todo acorde al interés general.

Dentro de las áreas temáticas de acceso que se puede encontrar en el SEACE, son las siguientes²⁶:

1. Inicio: Acceso a los diferentes módulos del SEACE. Avisos de información en general. Documentos y publicaciones en uso, banner en uso.
2. Planes anuales: Consultas de planes anuales- Históricos
3. Procesos de selección: Buscador histórico de procesos de selección
4. Subasta inversa: Listado de bienes comunes, proyectos de fichas técnicas, documentos de aprobación, modificación, exclusión, normativas y manuales.
5. Acuerdos marco: Normatividad y documentos.
6. Compras corporativas: normatividad y documentos.
7. Cubsos: Consultas de código. Esta herramienta es de uso obligatorio que se basa en un estándar de categorización internacional, en la que

²⁴INCISPP. *Cómo funciona el SEACE en el marco de la ley 30225*. [Acceso 27.10.2017] En <http://incispp.edu.pe/blog/seace-ley-30225/>.

²⁵Cfr. OSCE. *CAPÍTULO 1: Importancia e incidencia del estudio de posibilidades que ofrece el mercado y del resumen ejecutivo en los procesos de contrataciones a cargo de las Entidades públicas*. Op. Cit., pp.15-16.

²⁶Cfr. PAREDES, Luis. Op. Cit., p.193.

sistemáticamente se clasifican e identifican mediante una codificación a los bienes, servicios, consultorías y obras, susceptible de ser requeridas por las entidades, permitiendo de disponer de información homogénea y ordenada para la contratación pública

2.2. Decreto Supremo N° 344-2018-EF

Con las últimas reformas a la LCE, se volvió a incluir el término de valor estimado, a través del D.L N° 1444, dejando al valor referencial solo para las consultorías de obras y ejecución de obras. Y con ello, la libertad de cada entidad para determinarlo, dejando de la obligatoriedad del uso de fuentes²⁷.

a. Ejecución de obras

Con el Reglamento de la LCE, aprobado por el D.S. N° 344-2018-EF, se estipula que el valor referencial se determina conforme a lo siguiente: a) En la contratación para la ejecución de obras, corresponde al monto del presupuesto de obra establecido en el expediente técnico de obra aprobado por la Entidad. Para obtener dicho monto, la dependencia de la Entidad o el consultor de obra que tiene a su cargo la elaboración del expediente técnico realiza las indagaciones de mercado necesarias que le permitan contar con el análisis de precios unitarios actualizado por cada partida y subpartida, teniendo en cuenta los insumos requeridos, las cantidades, precios o tarifas; además de los gastos generales variables y fijos, así como la utilidad". Y en el caso de bienes y servicios, en el literal 32.1 del art. 32º, el valor estimado se aplicará en el caso de bienes y servicios distintos a consultorías de obra

De lo cual, se pueden observar dos cosas: i) cambio del término estudio por indagación de mercado y la utilización del valor referencial solo para obras y ii) eliminación de las fuentes (cotizaciones, presupuestos, portales o páginas web, catálogos, precios históricos, estructura de costos) otorgando a las entidades públicas la libertad de poder utilizar cualquier mecanismo que le permita obtener el valor referencial.

²⁷Art. 18º numeral 18.1: La Entidad debe establecer el valor estimado de las contrataciones de bienes y servicios y el valor referencial en el caso de ejecución y consultoría de obras.

En conclusión, podemos decir que para determinar el valor referencial el OEC tendrá la libertad de utilizar, si es necesario las fuentes, reguladas por el anterior reglamento, u otro mecanismo que le ayude a obtener con certeza un valor o precio que debería pagar por el proyecto a ejecutar.

Asimismo, es necesario definir que el contrato de ejecución de obra es una de las modalidades de contratación entre el Estado y un privado (persona natural o jurídica). Actúa como un contrato bilateral, oneroso, principalmente conmutativo y, eventualmente aleatorio, similar a una *locatio operis*, por el que el contratista se obliga a realizar la obra y el ente administrativo a pagar el precio convenido en el plazo y modo fijado²⁸. Esto quiere decir, que para su perfeccionamiento requiere fundamentalmente de tres requisitos: “el acuerdo de voluntades de las partes contratante y contratista, la elaboración de un contrato escrito sobre la misma, y la existencia de una reserva presupuestal”²⁹.

Debiendo, incluirse los gastos generales variables y fijos, así como la utilidad³⁰, de ello se infiere que el monto que se fija como valor referencial será en base al estudio global del mercado dentro del marco de competencias de precios.

Ahora bien, para que se pueda determinar el valor referencial es necesario que este sujeto a la observancia de los principios que regula la LCE. Así, el jurista MARTIN TIRADO³¹ define los siguientes principios:

- Principio de Libre Concurrencia y Competencia: Este principio constituye uno de los principios centrales del régimen económico consagrado por la Constitución peruana y genera la obligación para las entidades administrativas de considerar regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia y

²⁸Cfr. FRISANCHO APARICIO, Manuel. *La corrupción en las contrataciones del Estado. Un análisis al delito de cohecho, colusión y negociación incompatible*, 1era. Ed. Perú, Instituto de Investigación El Pacífico, 2015, p. 125.

²⁹CASTRO, Carlos; GARCÍA, Luisa y MARTINEZ, Juan. *La contratación estatal. Teoría general. Perspectiva comparada y regulación internacional*, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2010, p.86.

³⁰Cfr. CÓRDOVA SCHAEFER, Jesús. “La determinación del valor referencial en los Procesos de Selección. Qué criterios debe considerar un Comité Especial para hacer las bases”, *Gestión Pública y desarrollo*, N° 22, Lima, Gaceta Jurídica, abril 2012, pp. 8-9.

³¹Cfr. MARTIN TIRADO, Richard. “El Laberinto Estatal: Historia, evolución y conceptos de la contratación administrativa en el Perú”, *Revista de Derecho Administrativo*, N° 13, Lima, Gaceta Jurídica, agosto 2013, pp. 327-329. [Acceso 28.10.2017] En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13483/14110>.

objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores potenciales.

- Principio de Imparcialidad: Las decisiones de los funcionarios responsables de las adquisiciones y contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta sujeción al principio de legalidad, así como en atención a criterios técnicos que permitan garantizar la objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas.
- Principio de Eficiencia: Las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles. Para ello, deberán observarse los criterios de celeridad, economía y eficacia.

b. Consultoría de obras

En el caso de consultoría, la LCE en su art. 12^o inc. c) expone que el área usuaria debe proporcionar los componentes y rubros, a través de una estructura que permita al OEC determinar, de manera previa a la convocatoria, el presupuesto de la consultoría luego de la interacción con el mercado. En ese mismo sentido, el presupuesto de consultoría de obra debe detallar los costos directos, los gastos generales, fijos y variables, todo ello, de acuerdo con las características, plazos y demás condiciones definidas en el requerimiento³².

Habiendo determinado el valor referencial para las consultorías de obras y ejecución de obras, es necesario mencionar que sí el valor referencial es observado por los participantes, el órgano a cargo del procedimiento de selección lo hace de conocimiento al OEC o de la dependencia encargada de la determinación del valor referencial, según corresponda, para su opinión y, si fuera el caso, para que apruebe un nuevo valor referencial³³ de lo que infiere que en el caso que el nuevo valor referencial implique la modificación del tipo de proceso de selección convocado, este será declarado nulo.

³²Art.12^o, inc. c). OSCE. Decreto Supremo N° 056-2017-EF

³³OSCE. Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

3. Costos adicionales al valor referencial

Al momento de determinar el valor referencial, el OEC tiene la obligación de incluir ciertos elementos que formarán parte del monto total o valor que la entidad ejecutora tendrá que pagar, por el proyecto de obra que llevará a cabo.

En concordancia con lo expuesto, en el literal 34.4 del art. 34º del Reglamento de la LCE aprobado por el D.S. N° 344-2018-EF expone en el “presupuesto de obra o de la consultoría de obra incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas, seguridad en el trabajo y los costos laborales respectivos conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda incidir sobre el presupuesto”; es decir que “el valor referencial debe corresponder al monto del presupuesto de obra total que será consignado en el Expediente Técnico de Obra”³⁴.

3.1. Tributos

Respecto a este concepto, el Texto Único ordenado de la Ley del IGV aprobada por el D.S. N° 055-99-EF16-en adelante Ley del IGV-, establece, en su art. 1º que: el IGV grava la venta en el país de bienes muebles, la prestación o utilización de servicios en el país, los contratos de construcción, la primera venta de inmuebles que realicen los constructores de los mismos, y la importación de bienes.

De ello, se puede apreciar que las entidades para determinar el valor referencial de los contratos de obras se debe considerar el íntegro de los costos que incidan en su precio, entre estos: el impuesto general a las ventas (IGV), esto significa que todos, los postores deben formular sus propuestas económicas considerando todos los costos que incidan en el precio ofertado, lo cual incluye el IGV.

3.2. Seguros

Otro costo adicional para determinar el valor referencial son los seguros que se deben de contratar con la finalidad de cubrir ciertos riesgos que se puedan suscitar durante la construcción de una obra. En relación a ello, el

³⁴OSCE. *Seminario ABC de las Contrataciones del Estado: Guía del participante.* [Acceso 12.11.2017] En: <http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Guia%20%20DEL%20PARTICIPANTE%20SEMINARIO%20ABC.pdf>.

Pronunciamento de la OSCE N° 034-2013/DSU hace mención respecto a este punto:

En el informe técnico remitido con ocasión de la elevación de observaciones, el Comité señaló que “en las bases se considero las pólizas CAR por ser un seguro de todo riesgo de construcción que ampara toda clase de obras, siendo la más usada en el mercado de la construcción y cubre nuestras necesidades por la amplia gama de cobertura”.

Al respecto, el art. 13° de la Ley, concordado con el art. 11° del Reglamento, establece que la definición de los requerimientos técnicos mínimos es responsabilidad de la Entidad, procurando la mayor concurrencia de proveedores en el mercado, y debiendo considerar ciertos criterios de razonabilidad, congruencia y proporcionalidad³⁵.

De lo expuesto, se puede concluir primero, que es indispensable que los seguros que se determinen en una obra sean los adecuados; en segundo punto, que estos sean acordes a los principios en la normativa de contrataciones, y, tercero que los seguros sean incluidos dentro de la cotización y del precio final del valor referencial, generando como respuesta propuestas que también tomen en cuenta en el interior de su estructura el costo del seguro³⁶.

3.3. Transportes

Respecto a elemento, como parte del cálculo del valor referencial, tenemos la consulta realizada a través del Pronunciamento N° 723-2013/DSU:

El observante sostiene que para el transporte del 50% de las estructuras del puente que deberá montarse, hasta la

³⁵Cfr. OSCE. Opinión N° 034-2013/DSU. [Acceso 12.11.2017] En: https://www.google.com/search?source=hp&ei=p3SxW4ebIM-yzwLtk5HoAq&q=OSCE+N%C2%BA+034-2013%2FDSU&oq=OSCE+N%C2%BA+034-2013%2FDSU&gs_l=psy-ab.3..35i302i39k1.1381.1381.0.2349.2.1.0.0.0.153.153.0j1.1.0....0...1.1.64.psy-ab..1.1.151.0...0.AJmyXQvWlZU.

³⁶Cfr. MORANTE GUERRERO, Luis. “Contrataciones del Estado, Abastecimiento y Control Patrimonial: Costos adicionales en el cálculo del valor referencial”, *Actualidad Gubernamental*, N° 64, Lima, Instituto de investigación El Pacifico, febrero 2014, p.25. [Acceso 28.10.2017] En: http://aempresarial.com/web/revitem/50_16026_10934.pdf.

margen izquierda del río Madre de Dios, debe considerar el empleo de tres (3) grúas hidráulicas de 30 toneladas, pues mientras una carga en el aeropuerto, otra debe descargar del camión en la margen derecha y cargar en la chata, y una tercera debe descargar en la margen izquierda del río. De no hacerlo así, manifiesta el observante, una misma grúa tendría que cargar al camión en el aeropuerto, desplazarse 8 km para efectuar la descarga del camión y cargar las estructuras en la chata, y luego cruzar el río en otra chata para descargar en la margen izquierda, lo cual implicaría el uso permanente de dos chatas hasta terminar con el carguío de 1.236 toneladas. Asimismo, sostiene que debe considerarse la inclusión de operarios y oficiales en el Análisis de Precios Unitarios, puesto son estos trabajadores los que deberán realizar tal trabajo. Por lo tanto se solicita reformular el Precio Unitario de la Partida 09.03 Transporte de Estructuras 50% Orilla Izquierda.

El recurrente sostiene que ha verificado que, el costo del transporte está por debajo del cotizado en el mercado actual de la zona; por lo que, se colige que la pretensión del recurrente es que se incremente el costo del transporte, modificándose el valor referencial³⁷.

Con lo expuesto por el recurrente podemos ver que el transporte, es un factor que se debe tener en cuenta para determinar la correcta cuantía del valor referencial, por lo que el monto por el transporte tiene que ser un valor actualizado; es decir; que no se encuentre por debajo ni encima del costo en el mercado. Con esto, se evitaría que a posteriori se esté modificando el valor referencial que se fijo en el contrato y el retraso de la obra.

³⁷Cfr. OSCE. Opinión N° 723-2013/DSU, p. 4.[Acceso12.11.2017] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

3.4. Inspecciones

En el caso de inspecciones, podríamos incluir en estos rubros la supervisión de los productos ofrecidos o del servicio o incluir la limpieza y el mantenimiento de la obra entre otros aspectos³⁸.

Por ejemplo, se puede citar el pronunciamiento N° 747-2012/DSU donde mencionan a una persona calificándolo como observante, él mismo que indicó que los insumos de limpieza y maquinarias no fueron considerados como parte de los gastos administrativos de la estructura de cotos, señalando que en el valor referencial debe incluirse todos los conceptos que incidan directamente sobre su costo, ello en virtud del principio de transparencia.

3.5. Pruebas

Otro punto trascendente a tomar en cuenta para la determinación del valor referencial son las pruebas, y es que “algunas de las obras a contratar o bienes a entregar requieren de un periodo de prueba que se supone debe correr por cuenta del contratista”³⁹; lo que significa que es necesario que se señale si hay un periodo de prueba, ya sea de una prueba de funcionamiento del bien u obra, y de cuántos días, semanas o meses abarcará dicho periodo, con la finalidad de evitar confusiones.

Por lo que, es importante considerarlo dentro del valor referencial los costos de la prueba y los materias a emplear en ella.

3.6. Costos laborales conforme a la legislación vigente

Para determinar el valor referencial de un proceso de selección, como las propuestas económicas presentadas por los postores, deben incluir todos los conceptos que incidan en el precio de la prestación a ser contratada; entre estos, “los costos laborales aplicables conforme a la legislación vigente”⁴⁰. En ese mismo

³⁸Cfr. MORANTE, Luis. “Contrataciones del Estado, Abastecimiento y Control Patrimonial: Costos adicionales en el cálculo del valor referencial”. Op. Cit., 3.

³⁹OSCE. Opinión N° 723-2013/DSU. Op.Cit.,p.4

⁴⁰ Art. 12° inc. 7: “El valor referencial se determina conforme a lo siguiente:

d) El presupuesto de obra o de la consultoría de obra debe incluir, con suficiente detalle, todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas, seguridad en el trabajo y los costos laborales respectivos conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que le sea aplicable y que pueda incidir sobre el presupuesto”. OSCE. Decreto Supremo N°056-2017-EF

sentido, es necesario decir que el art. 109 de la Constitución Política del Perú establece lo siguiente: “La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”. De ello, se entiende que las leyes que emita el Estado y que incrementa el monto de la remuneración mínima vital se aplicaran de forma inmediata desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, “a menos que la propia norma legal establezca una *vacatio legis*, caso en el cual se aplicará a partir de su entrada en vigencia”⁴¹.

En esa medida, si la nueva ley que determina el incremento del costo de las prestaciones a cargo del contratista es emitida durante la tramitación del proceso de selección, y ello determina el incremento del costo de las prestaciones que ejecutará el postor ganador de la Buena Pro, “la Entidad pública debe ajustar el valor referencial del respectivo proceso. Cabe precisar que, de no efectuarse el reajuste, los actos posteriores a la emisión de la norma legal adolecerían de un vicio de nulidad”⁴².

Ahora bien, para efectos de calcular el nuevo valor referencial, la “Entidad debe tener en consideración todos los conceptos de la estructura de costos del valor referencial en los que el incremento de la remuneración mínima vital tenga incidencia; asimismo, debe aprobar el nuevo valor referencial, conforme a las formalidades previstas en sus normas de organización interna”⁴³.

4. Antigüedad del valor referencial

Una regla establecida para efectos de determinar, adicionalmente, el valor referencial al momento de convocar a un proceso de selección es establecer la antigüedad del valor referencial.

⁴¹OSCE. Opinión N° 723-2013/DSU. Op.Cit.,p.5

⁴²MORANTE, Luis. “Contrataciones del Estado, Abastecimiento y Control Patrimonial: Costos adicionales en el cálculo del valor referencial”. Op. Cit., p.8.

⁴³Idem, p.9

Es así, que en el caso de ejecución y consultoría de obras, el valor referencial para convocar el procedimiento de selección no puede tener una antigüedad mayor a los nueve (9) meses⁴⁴.

Si estas medidas de tiempo son sobrepasados serán observados por el comité de selección quien solicitará su revisión ante el OEC de la entidad pública. Esta disposición tiene como finalidad que las Bases administrativas presenten un valor referencial que se aproxime al valor del mercado de la obra al momento de la convocatoria en el proceso de selección y, de esta manera, realizar la contratación bajo parámetros de Equidad entre todos los participantes.

5. Publicidad o reserva del valor referencial

Con respecto a la publicidad del valor referencial, la LCE sostiene que el valor referencial puede ser público o reservado; en este último caso, el OEC emite un informe que fundamente dicha decisión, el cual se adjunta al expediente de contratación⁴⁵.

En el caso, que la entidad pública decidiera que el valor referencial sea reservado, este debe tener en cuenta lo señalado en el D.S N° 344-2018-EF en su art. 34°, inc. 6, que expone que “La reserva del valor referencial cesa cuando el comité de selección lo hace de conocimiento de los postores al registrarse el otorgamiento de la buena pro”.

6. Resumen ejecutivo del estudio de posibilidades que ofrece el mercado

El resumen ejecutivo viene a ser la síntesis estructurada de las actuaciones preparatorias del procedimiento de selección, el mismo que será elaborado por la Unidad de Logística. La finalidad de este documento es brindar información completa acerca de que se utilizó para determinar el valor referencial que abarcará desde el requerimiento por el área usuaria hasta su determinación. Por

⁴⁴OSCE. *Seminario 2019. Nuevo Reglamento de contrataciones del Estado: Medidas contempladas en el D.S. N° 344-2018-EF que modifica el reglamento de la Ley N° 30225.* [Acceso 18.10.2019] En: https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Capacidades/Capacitacion/Presencial/2019/SEMINARIO_.pdf.

⁴⁵Cfr. SANTY, Luis. “Principales cambios al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Análisis al Decreto supremo N°056-2017-EF”, Op. Cit., pp. 5-12.

su parte, dicha información deberá ser integrada en el expediente de contratación⁴⁶.

Asimismo, dentro de los parámetros que debe tenerse en cuenta para elaborar dicho resumen ejecutivo, se deberá tener presente lo dispuesto en el comunicado de OSCE N° 02-2009- OSCE/PRE, que estipula los 4 componentes⁴⁷:

- a. Las fuentes empleadas a fin de determinar el valor referencial,
- b. Los criterios, el procedimiento y/o metodología utilizados a partir de las fuentes previamente identificadas para determinar el valor referencial,
- c. El valor referencial y su antigüedad, y
- d. Información adicional que resulte relevante en el estudio realizado por la Entidad

En conclusión, la finalidad del resumen ejecutivo, es dar a conocer el análisis realizado por cada Entidad al momento de determinar el valor referencial y que este haya sido acorde al Reglamento de la LCE.

7. Disponibilidad presupuestal y certificado presupuestario

En muchas ocasiones, se han dado casos en que las Entidades no cumplen con pagar lo pactado en el contrato a los proveedores que cumplieron con su prestación. Es por ello, que para evitar tal situación la entidad pública debe contar con un “presupuesto público”⁴⁸; es decir, tener disponibilidad presupuestal para financiar una obra.

La disponibilidad presupuestal es la constatación de la existencia de “créditos presupuestarios”⁴⁹ disponible y que son posibles de ser utilizados, de acuerdo con

⁴⁶Cfr. MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE RIOJA. Informe N° 422-207-GAF/MPR. [Acceso 12.11.2018] En: <http://www.munirioja.gob.pe/contenidospdf/controlinterno/meta30/directiva003.pdf>.

⁴⁷OSCE. Comunicado N° 02-2009- OSCE/PRE, 2009. [Acceso 13.11.2018] En http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/002-2009-OSCE-PRE_0.pdf.

⁴⁸ “Es un instrumento de gestión del Estado para el logro de resultados a favor de la población, a través de la prestación de servicios y logro de metas de cobertura con equidad, eficacia y eficiencia por las Entidades Públicas. Establece los límites de gastos durante el año fiscal, por cada una de las Entidades del Sector Público y los ingresos que los financian, acorde con la disponibilidad de los Fondos Públicos, a fin de mantener el equilibrio fiscal”. SOSA CÓRDOVA, Viviana. *El presupuesto público una herramienta de planificación y gestión para la adecuada y óptima administración de los recursos públicos en el hospital regional de Ayacucho 2015*, Tesis para optar el grado de contador público, Ayacucho, Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, 2016, p.200. [Acceso 15.11.2018] En <http://repositorio.uladech.edu.pe/handle/123456789/1161>.

⁴⁹ “Dotación de recursos consignada en los Presupuestos del Sector Público, con el objeto de que las entidades públicas puedan ejecutar gasto público. Es de carácter limitativo y constituye la

su programación inicial a favor de la entidad. Ante esto, toda entidad pública está en la obligación de “solicitar a la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, la certificación de disponibilidad presupuestal”⁵⁰.

En esa misma línea, la certificación de la disponibilidad presupuestaria, es un acto de administración cuya finalidad es garantizar que se cuenta con el crédito presupuestario disponible y libre de afectación, para comprometer un gasto con cargo al presupuesto institucional autorizado para el año fiscal respectivo⁵¹.

Asimismo, se expide la solicitud del Certificado de Crédito presupuestario (en adelante CCP) previa autorización del área que ordena el gasto o de quien tenga delegada esta facultad, o en base en la solicitud suscrita por el jefe de alguna de las áreas de la entidad, cada vez que se prevea ordenar un gasto, contratar y/o adquirir una obligación.

El responsable del área de Presupuesto o quien haga sus veces verificará la disponibilidad del crédito presupuestario para emitir el correspondiente CCP⁵².

Por lo que expedido el CCP, se remite al área solicitante para que procedan a efectuar los trámites para la adquisición de las obligaciones correspondientes. La importancia del CCP es reservar el crédito presupuestal, mientras se adquiere la obligación, así todo CCP expedido afecta los créditos presupuestarios en forma preliminar, mientras se perfecciona la obligación y se efectúa el correspondiente registro presupuestal⁵³. En consecuencia, los órganos deberán llevar un registro de éstos que permita determinar los saldos de apropiación disponibles para expedir nuevas disponibilidades.

autorización máxima de gasto que toda entidad pública puede ejecutar, conforme a las asignaciones individualizadas de gasto, que figuran en los presupuestos, para el cumplimiento de sus objetivos aprobados”. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Presupuesto público*. [Acceso 15.11.2018] En: <https://www.mef.gob.pe/es/presupuesto-publico-sp-18162>.

⁵⁰ CÓRDOVA, Jesús. Op. Cit., p. 9.

⁵¹ Cfr. ÁLVAREZ PEDROZA, Alejandro y ÁLVAREZ MEDINA, Orlando. *Análisis de la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado*, 3era. Ed. Lima, Ediciones Gubernamentales, 2013, p. 275.

⁵² Cfr. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Instructivo – operativo: Guía para la ejecución del gasto*, p.3. [Acceso 15.11.2017] En: https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publico/anexos/Instructivo_de_Gasto.pdf.

⁵³ Ídem, p.4.

En caso que las obligaciones de pago a cargo de la Entidades se devenguen en más de un (1) año fiscal, la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces, deberá otorgar la certificación por el año fiscal vigente, así como la constancia sobre que el gasto a ser efectuado será considerado en la programación y formulación del presupuesto del año fiscal que corresponda; como, también, debe señalar la fuente de financiamiento, a fin de garantizar al proveedor que existen fondos para pagar la prestación.

8. Contenido de la Certificación de Disponibilidad Presupuestal

Una vez emitido Certificación de Disponibilidad Presupuestal por la dependencia de Presupuesto o la que haga sus veces, debe contener lo siguiente:

1. La Fuente de Financiamiento⁵⁴
2. Estructura de la Cadena Programática (antes cadena funcional);
3. El Gasto y el monto al cual asciende la certificación⁵⁵.

Es trascendente señalar que el CCP es susceptible de adicionarse, reducirse o anularse, o de ser modificado en la descripción de su objeto, siempre y cuando estén debidamente justificadas dichas modificaciones y se cuente con la verificación correspondiente del responsable de presupuesto o quien haga sus veces. Es importante que, si se detecta que el monto del compromiso es inferior al del CCP expedido, se procederá a anular el CCP por el valor no comprometido, liberando así el crédito presupuestal en dicho monto⁵⁶, con la finalidad de resguardar los intereses de la entidad.

En conclusión, el valor referencial se define como el precio determinado a través de una indagación de mercado, que la entidad local tendrá que cancelar al contratista por la ejecución de una obra.

⁵⁴Fuentes de financiamiento: a) Recursos Ordinarios; b) Recursos Directamente Recaudados; c) Recursos por Operaciones Oficiales de Crédito; d) Donaciones y Transferencias y e) Recursos Determinados: Canon y Sobrecanon, Regalías, Rentas de Aduanas y participaciones; Contribuciones a Fondos; Fondos de Compensación Municipal; Impuestos Municipales. Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público-Ley N° 30694.

⁵⁵Cfr. BARRIENTOS, Percy. Op. Cit., p.95.

⁵⁶Cfr. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Instructivo – operativo: Guía para la ejecución del gasto*. Op. Cit., p. 4.

La importancia de su existencia radica en ser un instrumento que va permitir establecer el tipo de procedimiento necesario para contratar, por lo que es necesario un buen cálculo a través de un correcto estudio de posibilidades.

Es necesario, que el área encargada de la determinación del valor referencial realice de manera adecuada la indagación de mercado, basándose de diversas medios o fuentes (precios históricos, precios publicados en el SEACE, estructuras de costos o presupuestos y cotizaciones actualizadas) que crea necesario; ya que una vez determinado el valor referencial, se podrá saber si la entidad cuenta o no con el presupuesto disponible para dar paso al proceso de contratación de acorde a los lineamientos que regula la LCE.

Por lo que, una buena indagación de mercado, reducirá las posibilidades que a futuro se modifique el valor referencial vía celebración de adendas; sin embargo, de ser el caso, la LCE regula los límites y las causales por el cual se puede variar el valor referencial inicial, que serán analizados en el capítulo siguiente.

CAPÍTULO II

EL VALOR REFERENCIAL Y SU MODIFICACIÓN A TRAVÉS DE LAS ADENDAS

El presente capítulo abarca el tratamiento del valor referencial en los distintos procesos y sistemas de contratación de obras públicas. Así también, la regulación de los supuestos de modificación del contrato, en general el valor referencial, esto a través de la celebración de adendas entre la entidad y el contratista, que terminan por desnaturalizar el contrato inicial.

En relación a ello, la LCE ha creído conveniente establecer límites a los adicionales, que modifican el valor referencial, con el fin de no dar pie a actos de corrupción y desviación del presupuesto público.

1. El contrato de obra pública y su importancia

La contratación estatal es sin duda, una de las actividades más importantes que realiza el Estado, a través de sus distintas instituciones públicas. Todo ello en razón a que el “Estado es una creación colectiva y artificial destinada a ordenar y a servir a la sociedad”⁵⁷ desarrollando para ello, políticas públicas que logren cumplir los fines de la Administración pública y así satisfacer el interés general.

De ahí que “más de la cuarta parte del presupuesto anual del sector público está destinado a la contratación de bienes, servicios y obras”⁵⁸.

Una de las formas de satisfacer el interés general es a través, de la celebración de los contratos de obras públicas, que es la modalidad de ejecución de obras públicas más común. Su utilización, sirve para la construcción de colegios,

⁵⁷GARCIA TOMA, Víctor. *Teoría del Estado y el Derecho Constitucional*, 3era. Ed. Lima, Grijley, 2014, p.36.

⁵⁸RETAMOZO LINARES, Alberto y LEON TORRES, Lucero. *Manual de jurisprudencia de la OSCE sobre contrataciones del estado*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2017, p.5.

universidades públicas, hospitales, carreteras y en general cualquier bien que satisfaga el interés general, que no es más que el “interés común en el sentido de suma de los intereses individuales y surge espontáneamente del juego de los agentes económicos”⁵⁹.

VELÁSQUEZ VELA, define a este contrato como aquel contrato por el cual el Estado a través de sus entidades encarga a un contratista la construcción, reforma, reparación, conservación, demolición de un bien inmueble que tiene por objeto satisfacer un interés o una necesidad pública, a cambio del pago de un precio⁶⁰, por lo que, este tipo de contrato es un resultado querido por la Administración (entidades públicas) en persecución del fin de utilidad general; en tanto que el contrato de obra y la concesión de obra pública son sus modos de concreción.

La importancia de este contrato, es que brinda (...) soluciones a las problemáticas relacionadas con los servicios públicos domiciliarios y los servicios sociales respondiendo a las necesidades de las poblaciones humanas, urbanas y rural, que los requieren para contar con un nivel y una calidad de vida, que les permitan desarrollarse a cada uno como personas, al conjunto como comunidad organizada y a sus territorios como entidades que lo faciliten como soporte de la vida humana, animal y vegetal⁶¹, lo que nos deja ver, que su importancia no solo reside en los materialidad y compleja regulación establecida en la norma, y que no solo se agota con en la ejecución de obra para satisfacer un interés, sino también que contribuye al crecimiento económico y desarrollo de toda una nación.

Por su parte, la Constitución en su art. 76° señala que “el Estado debe licitar toda obra o adquisición de suministros, así como someter a concurso público la contratación de servicios y proyectos, según la cuantía que establezca la Ley de Presupuesto”. Del enunciado, se advierte que la Constitución obliga al Estado

⁵⁹RODRIGUEZ ARANA, Jaime. *El interés general en el Derecho Administrativo: Notas introductorias*, p. 71. [Acceso 03.04.2018] En: http://www.perucontrata.com.pe/BE16_perucontrata_julio2010VF.pdf.

⁶⁰Cfr. VELÁSQUEZ VELA, VÍCTOR. “Variación de Precio en los Contratos de Ejecución de Obra Pública”, *Derecho & sociedad*, N° 36, Lima, Gaceta Jurídica, abril 2011, p.30. [Acceso 03.04.2018] En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13206>.

⁶¹Cfr. VARGAS, E. *Las Obras Públicas: una visión pragmática del proceso general de contratación*, 1era. Ed. Bogotá, Ibáñez, 2010, p.37.

licitar toda obra pública a través de un proceso de selección, el mismo que debe ser llevado de manera imparcial y con criterios objetivos para evitar el correcto empleo de los recursos del Estado. Por lo que se puede decir que sobre la base de estas pautas se desarrolla todo el régimen de contratación del Estado.

Si bien es cierto, la Constitución obliga al Estado el deber de licitar toda obra según la cuantía establecida en la ley, sin embargo, este deber no se llevaría a cabo, si primero cada Entidad pública no elabora su Plan Anual de Contrataciones (en adelante PAC), el mismo que debe ser aprobado para realizar la convocatoria. En cuanto a su aprobación, la quinta Disposición Complementaria del D.S N° 344-2018-E, indica que “El Plan Anual de Contrataciones es aprobado por el Titular de la Entidad o por el funcionario a quien se hubiera delegado dicha facultad, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la aprobación del Presupuesto Institucional de Apertura”.

La importancia del PAC radica en que “constituye un instrumento de gestión para planificar y ejecutar las contrataciones, el cual se articula con el Plan Operativo Institucional y el Presupuesto Institucional de la Entidad”⁶². En él, la entidad pública elabora el cuadro de necesidades, en el que exponga cuáles son sus requerimientos de bienes y servicios en general, consultoría y obras cuya contratación se convocará en el año fiscal siguiente. Todo ello, con la finalidad que los fondos públicos sean asignados de manera eficaz para cubrir las necesidades de la sociedad.

2. El valor referencial en los contratos de obra pública de la Nueva Ley N° 30225.

Las Entidades tienen cierto margen de discrecionalidad para determinar el valor referencial para un procedimiento de selección; sin embargo, ello no significa que se pierda de vista que es responsabilidad de todo funcionario que participa en dicha determinación, el absoluto resguardo de todos los recursos públicos a ser comprometidos en toda obra estatal. Todo ello, en base al respeto del Principio de

⁶²OSCE. Directiva N° 003-2016-OSCE/CD: Plan Anual De Contrataciones, 2016. [Acceso 03.04.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/Directivas2016/Directiva%20003-2016-OSCE.CD%20Plan%20Anual.pdf>.

Eficacia y Eficiencia contemplado en el art. 2º de la LCE, el cual el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en su ejecución deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales, garantizando la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos.

Es por ello, que el valor referencial resulta una condición de suma complejidad en los contratos estatales, debido que su destino debe cumplir con la satisfacción de los fines públicos. Por ejemplo, la ejecución de una obra implica la provisión de equipos y la mano de obra, ello como componente de cada uno de los trabajos que involucra, a los cuales se les denomina “partidas”. Todo esto, deberá cubrir el valor referencial.

Las partidas, son atendidas como los productos o servicios que conforman el presupuesto de una Obra (Resolución Directoral N.º 073-2010/Vivienda/VMCS-DNS, 2010) siendo sus elementos: nombre de la partida, unidad de medida (se utilizan unidades convencionales de longitud, superficie, volumen y peso para la medición de partes de la obra), Metrado de la partida (es la cuantificación expresada en la unidad de medida, respecto a la cantidad o actividad a ejecutar), Norma o cláusula de medición de la partida (en los casos que corresponda se establecerá la manera de hacer la cuantificación)⁶³. Lo que permitirá, obtener un precio, que es lo que el Estado paga al contratista por la ejecución de una obra.

En el caso de los procedimientos de selección, la el TUO de la LCE N° 30225 es muy específica al señalar que en la contratación para la ejecución de obras, el valor referencial “corresponde al monto del presupuesto de obra establecido en el Expediente Técnico de Obra aprobado por la Entidad. Para obtener dicho monto, la dependencia de la Entidad o el consultor de obra que tiene a su cargo la elaboración del expediente técnico debe realizar las indagaciones de mercado necesarias que le permitan contar con el análisis de precios unitarios actualizado por cada partida y subpartida, teniendo en cuenta los insumos requeridos, las cantidades, precios o tarifas; además de los gastos generales variables y fijos así

⁶³Cfr. OSCE. *Contratación de Obras Públicas 2012*. [Acceso 03.04.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Capacidades/Capacitacion/Virtual/curso_contratacion_obras/libro_cap5_obras.pdf.

como la utilidad⁶⁴ lo cual permitirá obtener un precio o valor referencial de la obra que será puesto de conocimiento a los oferentes.

Por otro lado, el consultor de obra al momento de la elaboración del expediente técnico lo deberá hacer en base a dos rubros: costos directos y costos indirectos. Los costos directos son aquellos que se calcula valorizando el costo de cada partida mediante la aplicación de los precios unitarios calculados mediante los análisis de precios de cada partida, aplicados sobre los respectivos metrados. Mientras, los costos indirectos son todos aquellos costos que no pueden aplicarse a una partida específica, sino que tienen incidencia sobre todo el valor de obra, siendo su monto correspondiente la suma de los gastos generales y la utilidad considerada en el presupuesto de obra⁶⁵. Obteniendo con ello, un resultado final, el valor referencial de la obra.

Asimismo, llevado a cabo la indagación del mercado y determinado ya el valor referencial, la autoridad podrá llevar a cabo la convocatoria. Para que la entidad pueda convocar el procedimiento de selección, el valor referencial “no puede tener una antigüedad mayor a los nueve (9) meses, contados a partir de la fecha de determinación del presupuesto de obra o del presupuesto de consultoría de obra, según corresponda, pudiendo actualizarse antes de la convocatoria”⁶⁶.

2.1. Procesos de contratación de obras públicas

El proceso de selección es una fase dentro del proceso de contratación que tiene como finalidad que la Entidad seleccione a la persona natural o jurídica que presente la mejor propuesta para la satisfacción de sus necesidades. Para ello deberá seguirse el procedimiento establecido en la normativa sobre contratación

⁶⁴Cfr. SALAZAR SOPLAPUCO, Javier. *Breve manual de contrataciones del estado. Módulo II- Programación y preparación de las contrataciones*, 2018, p.9. [Acceso 03.04.2018] En: <file:///C:/Users/YOVANA/Desktop/tesis%202018/capitulo%20II/FUENTES%20DEL%20CAPITULO%20II/MODULO%20%20BREVE%20MANUAL%20DE%20CONTRATACIONES%20DEL%20ESTADO.pdf>.

⁶⁵ Cfr. OSCE. *Contratación de Obras Públicas*. Op. Cit., pp. 24-25.

⁶⁶SALAZAR SOPLAPUCO, Javier. *Breve manual de contrataciones del estado .Módulo III – Parte 1: Procedimientos de Selección*, 2018, p. 8. [Acceso 03.04.2018] En: <file:///C:/Users/YOVANA/Desktop/tesis%202018/capitulo%20II/FUENTES%20DEL%20CAPITULO%20II/MODULO%20%20BREVE%20MANUAL%20DE%20CONTRATACIONES%20DEL%20ESTADO.pdf>.

pública. En el caso de los contratos de obras públicas, el Estado puede llevar a cabo mediante dos procesos: licitación pública y adjudicación simplificada.

2.1.1. Licitación pública

En el Perú, la Licitación Pública es uno de los siete métodos de contratación previstos en el TUO de la LCE y se encuentra regulado en su art. 22º, numeral 22.1 el cual señala que “La licitación pública se utiliza para la contratación de bienes y obras, (...) Se aplican a las contrataciones cuyo valor referencial se encuentre dentro de los márgenes que establece la ley de presupuesto del sector público”. Entonces, se puede decir que es “un procedimiento legal y técnico donde se invita a los postores interesados, conforme al pliego de condiciones”⁶⁷.

Este método se define como un procedimiento administrativo por el cual la Administración invita públicamente en forma general a efectuar propuestas sobre un determinado objeto y condiciones, a fin de seleccionar la oferta más conveniente, para celebrar el contrato con su autor⁶⁸. Se le considera un procedimiento porque se trata de un conjunto de actos, reglamentos y hechos administrativos que conducen a la decisión de la Administración consistente en la determinación de con quién contratará en el caso concreto.

Posee la naturaleza de un procedimiento administrativo especial, regido por el derecho administrativo, al ser justamente la vía preparatoria de la formación de la voluntad contractual estatal. Dentro del mismo se distinguen dos aspectos⁶⁹: a) uno orientado a la formación o integración de la voluntad contractual de la Administración; y b) financiero, que complementa al primero, y se encuentra referido a la aprobación del gasto público que genera y su posterior fiscalización.

Como procedimiento de selección, este método de elección de postores tiene las siguientes características: i) es un procedimiento regla, pues en materia de selección del contratista, se constituye en la regla procedimental, para las contrataciones, garantizando los principios de publicidad, igualdad y eficacia en

⁶⁷SAYAGUÉS LASO, Enrique. *La licitación Pública*, 3era. Ed. Montevideo, Acali, 1978, p.9.

⁶⁸Cfr. LAHITON, Carlos. *Licitación pública*. [Acceso 05.04.2018] En: http://bibliotecadigital.uda.edu.ar/objetos_digitales/359/seminario-3847-licitacion.pdf.

⁶⁹Cfr. SOLAS RAFECAS, José María. *Contratos Administrativos y contratos privados de la Administración*, 3era. Ed. Madrid, Tecnos, 1990, p.162.

los procedimientos de contratación estatal; y ii) es un procedimiento regulado, porque se encuentra codificado íntegramente en la legislación, manifestándose para algunos autores, de forma objetiva, abstracta, obligatoria y permanente el ordenamiento jurídico⁷⁰.

En cuanto a la finalidad de este método de contratación es la determinación del proponente que formula la oferta más ventajosa para el Estado, en este contexto los principios jurídicos esenciales son: la libre concurrencia y la igualdad entre los oferentes⁷¹. Podemos decir, que busca seleccionar en un marco de libre competencia la oferta que permita asegurar el cumplimiento de una finalidad pública.

En ese sentido, la Ley N° 30693 - Ley de Presupuesto del Sector Público para El Año Fiscal 2019 (en adelante LPSP) en su art.17º, refiere que la Entidad puede optar por convocar la licitación pública de obra cuando el valor referencial de la contratación es igual o superior a S/ 1 800 000,00 (UN MILLÓN OCHOCIENTOS MIL Y 00/100 SOLES) y cuando el monto del valor referencial de una obra pública sea igual o mayor a S/ 4 300 000,00 (CUATRO MILLONES TRESCIENTOS MIL Y 00/100 SOLES), el organismo ejecutor debe contratar, obligatoriamente, la supervisión y control de obras⁷².

Por otro lado, la Entidad puede optar por convocar la a licitación pública con precalificación para la ejecución de obras cuando el valor referencial de la contratación es igual o superior a veinte millones de Soles (S/ 20 000 000,00), con la finalidad de preseleccionar a proveedores con calificaciones suficientes para ejecutar el contrato, e invitarlos a presentar su oferta⁷³. Esta modalidad exige la existencia de, por lo menos, dos participantes precalificados. Para estos efectos, el expediente de contratación que se apruebe en forma previa a la convocatoria debe contar con los informes que sustentan la propuesta de su uso, elaborados por el área usuaria y el OEC.

⁷⁰DROMI, Roberto. *Licitación Pública*, 1era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2006, p. 187.

⁷¹Cfr. CABRERA VASQUEZ, Marco Antonio y QUINTANA VIVANCO, Rosa. *Derecho Administrativo y Derecho Procesal Administrativo*, 3era. Ed. Lima, Editorial San Marcos, 2011, p.112.

⁷²Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018- Ley N° 30693.

⁷³Cfr. SALAZAR, Javier. *Breve manual de contrataciones del Estado. Módulo III – Parte 1: Procedimientos de Selección*, Op. Cit., p.2.

Ahora bien, el Reglamento de la LCE en su art. 70^o enumera las etapas, que toda entidad debe seguir para llevar a cabo el procedimiento de contratación de obras públicas bajo la licitación pública. Así tenemos: i) convocatoria, ii) Registros de participantes, iii) consultas y observaciones, iv) presentación y evaluación de ofertas, v) calificación de ofertas y vi) otorgamiento de la buena pro

Respecto al tercer paso, se realizara la integración de las bases en caso que se hayan presentados consultas u observaciones; por ende, es obligación de la Entidad pública de integrar las bases como reglas definitivas del procedimiento de selección; para lo cual, debe incorporar únicamente⁷⁴: (i) las modificaciones que se hayan producido como consecuencia de consultas u observaciones, (ii) la implementación del pronunciamiento del OSCE, y (iii) las modificaciones requeridas por el OSCE en el marco de sus acciones de supervisión. Esta etapa culmina con la publicación de la interacción de las bases en la página del SEACE.

Una vez culminada la etapa de presentación de ofertas con su respectiva evaluación, el comité de selección deberá determinar si los postores, que obtuvieron el primer y segundo lugar, cumplen con los requisitos de calificación establecidos en las bases, siendo descalificada la propuesta que no cumpla con los requisitos. Obteniendo así, un solo ganador al quien el comité de selección de la entidad deberá otorgar la buena pro, mediante la publicación en el SEACE.

Para ello, la entidad pública tendrá en cuenta que en la ejecución de obras serán devueltas las ofertas que se encuentran por debajo del noventa por ciento (90%) del valor referencial o que excedan este en más del diez por ciento (10%). En este último caso, las propuestas que excedan el valor referencial en menos del 10% serán rechazadas si no resulta posible el incremento de la disponibilidad presupuestal⁷⁵.

⁷⁴Cfr. OSCE. Opinión N° 020-2018/DTN, pp. 3-4. [Acceso 09.04.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

⁷⁵Cfr. OSCE. *Guía Práctica N° 2 ¿Cómo se determina el mejor puntaje en los procedimientos de selección para la ejecución de obras?* 2017, p.71. [Acceso 09.04.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/GUIAS_PRACTICAS/Guia%20Practica%202_Determinacion%20del%20mejor%20puntaje%20en%20obras%20%20VF.pdf.

Este procedimiento, que fue instaurado junto con la nueva LCE viene a reemplazar a los procedimientos de adjudicación de menor cuantía y adjudicaciones directas.

2.1.2. Adjudicación simplificada

La adjudicación simplificada es un método de contratación previsto en la nueva en la LCE. Según, el art. 23º, de la presente ley, este método se utiliza para la contratación de bienes y servicios, con excepción de los servicios a ser prestados por consultores individuales, así como para la ejecución de obras, cuyo valor referencial, se encuentre dentro de los márgenes que establece la ley de presupuesto del sector público.

Así, la LPSP regula que estaremos ante sistema, si el valor referencial para ejecución de obras, es inferior a S/ 1 800 000,00 (UN MILLÓN OCHOCIENTOS MIL Y 00/100 SOLES).

Asimismo para participar en la adjudicación simplificada se debe cumplir con los siguientes requisitos⁷⁶:

1. Contar con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores (RNP).
2. Inscribirse en el registro de participantes a través del SEACE.
3. Pagar los derechos correspondientes.
4. No encontrarse impedido por la ley para contratar con el Estado.

2.2. Sistemas de contratación en los contratos de obra

Los sistemas de contratación son los mecanismos por los cuales la Entidad estatal contrata a un proveedor. Su existencia radica en que los funcionarios y servidores del Estado no podrán aprobar el Expediente de Contratación ni elaborar las bases si es que antes no hayan definido el sistema que se utilizará para contratar.

Es así, que definido el sistema a emplear, la entidad pública podrá saber dos cosas: a) La forma en cómo el postor, que resulta ganador, va a entregar la obra

⁷⁶Cfr. INCISPP. *La Adjudicación Simplificada en el Perú. ¿Qué es?, Requisitos y Procedimiento.* [Acceso 15.04.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/la-adjudicacion-simplificada-peru/>.

dirigida a satisfacer la necesidad de la Entidad y b) La forma en cómo la Entidad realizará el pago por la entrega de la obra al proveedor.

La LCE regula nueve sistemas de contratación, de los cuales son tres los que se utiliza para la contratación de obras: suma alzada, precios unitarios y Esquema mixto de suma alzada, tarifas y/o precios unitarios.

2.2.1. Suma alzada

La Suma alzada, según el D.S N° 344-2018-EF en su literal a) del art.35° del Reglamento de la LCE, se aplica para “las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación estén definidas en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra, respectivas”. Es decir, es saber cuánto, la entidad pública, necesitará de cada cosa para llevar a cabo una determinada obra.

En esa misma línea, el mismo artículo señala cuál es la labor del postor, al momento de elaborar su oferta si se encuentra frente a este sistema, así tenemos: formula su oferta considerando los trabajos que resulten necesarios para el cumplimiento de la prestación requerida según los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva, presupuesto de obra que forman parte del expediente técnico, en ese orden de prelación; debiendo presentar para la suscripción del contrato el desagregado de partidas que da origen a la oferta.

Dicho de otro modo, el postor al momento de participar, debe formular en su oferta económica, el monto fijo que contemple todas las prestaciones que tendrá que ejecutar en un plazo determinado, pero debemos tener en cuenta que “el desagregado es meramente referencial, por tanto, ni el OEC ni el comité de selección pueden rechazar la oferta alegando algún defecto en la determinación de los Costos”⁷⁷.

Por otro lado, respecto a la valorización y metrados, el inc. 1) del art. 194° del Reglamento de la LCE, señala que las valorizaciones tienen el carácter de pagos

⁷⁷INCISPP. *Los Sistemas de Contratación en el Perú- Concepto y Clases*. [Acceso 16.05.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/sistemas-de-contratacion-peru/>.

a cuenta y son elaboradas el último día de cada período previsto en las Bases, por el inspector o supervisor y el contratista.

En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, el numeral 3) del artículo en mención, indica que durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formulan en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial. El subtotal así obtenido se multiplica por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agrega, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

Por su parte, los metrados de obra ejecutados se formulan y valorizan conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y son presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, este la efectúa. El inspector o supervisor debe revisar los metrados durante el periodo de aprobación de la valorización.

2.2.2. Precios unitarios

A diferencia de algunos contratos de obra en los que sí se sabe el precio fijo por el cual se va contratar, en otros contratos resulta muy difícil determinar el valor referencial total que la entidad deberá pagar. Esto se debe, a múltiples factores sociales, políticos, económicos y naturales que pueden suspender, prorrogar o cancelar su ejecución. Por esta razón, es indispensable optar por un Sistema de Contratación más flexible, surgiendo el sistema de Precios unitarios.

Este sistema se elegirá cuando el expediente técnico no puede establecer con total precisión la calidad y la cantidad de los trabajos que forman parte de la prestación, pese a que el objeto final si está definido. El Reglamento de la LCE, en el art. 35^o, inc. b) señala que en el caso de obras, “el postor formula su oferta proponiendo precios unitarios considerando las partidas contenidas en los documentos del procedimiento, las condiciones previstas en los planos y especificaciones técnicas y las cantidades referenciales, que se valorizan en relación a su ejecución real y por un determinado plazo de ejecución”.

En ese sentido, al utilizar el sistema de precios unitarios el riesgo de la cantidad será asumido por la entidad, el cual pagará por el metrado ejecutado en la obra, mientras que por parte del contratista el riesgo será no poder solicitar mayores compensaciones en caso haya errado en la determinación de los mismos, abriéndose la posibilidad de modificarlos solo en caso concurren situaciones imprevisibles.

Por su parte, Barra, señala que “cada precio unitario contratado constituye en sí un monto alzado, en ello radica su naturaleza invariable”⁷⁸. Se puede decir, que la imposibilidad de modificar los precios unitarios contratados es porque los mismos fueron el principal factor de competencia durante el proceso de selección, los mismos que incidieron directamente en la determinación del postor ganador.

Por lo tanto, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formulan en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agrega, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

Según el Instituto de Ciencias Sociales y Políticas Públicas, define el término precio unitario como el Precio de la Unidad que conforma el bien, servicio u obra que se va a ejecutar. Dicha unidad con la que se va a trabajar está definida de la siguiente forma: Es una cantidad referencial que la misma Entidad establece en los Documentos del Procedimiento de Selección⁷⁹. Por lo que, el pago que realizará la entidad lo hará en función de la cantidad efectivamente consumida. Es decir, con este sistema la Entidad paga lo que efectivamente se usa.

2.2.3. Esquema mixto de suma alzada, tarifas y/o precios unitarios

Este sistema no es otra cosa que la utilización conjunta de los sistemas de suma alzada, tarifas y precios unitarios. Según, el inc. c) del art.35º del Reglamento de la LCE se utiliza por la complejidad, magnitud y las cantidades de algunos elementos que sí pueden estar definidos y otros que no lo están con precisión.

⁷⁸BARRA, Rodolfo. *Contrato de Obra Pública-Volumen III*, 1era. Ed. Buenos Aires, Abaco de Rodolfo de Palma, 1986, p. 879.

⁷⁹Cfr. INCISPP. *El Sistema de Contratación de Precios Unitarios*. [Acceso 16.05.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/sistema-de-contratacion-precios-unitarios/>.

Siendo así, para los primeros se utilizará el sistema a suma alzada mientras que para las otras aplicará el sistema de precios unitarios; pudiendo de este modo combinar las ventajas de uno u otro sistema en la contratación.

3. Adendas y supuestos de modificación del valor referencial en los Contratos de Obra pública

Si bien existen parámetros que permite determinar el valor referencial de una obra y que se evite los adicionales, también es cierto, que la LCE regula ciertos supuestos por los cuáles se autoriza a las entidades a modificar el valor de la obra. Es por ello, que consideramos que resulta elemental estudiar la naturaleza de los supuestos regulados por la ley.

3.1. Naturaleza y finalidad de las adendas

En muchas legislaciones, en temas sobre contratación pública, se incluyen criterios para revisar los contratos debido a las circunstancias que suceden posteriores a la suscripción del contrato, estableciendo la posibilidad de realizar adendas en las estipulaciones pactadas.

La adenda es un “acto administrativo que utiliza la entidad para modificar parcialmente el contenido inicial del pliego de condiciones, producto de lo discutido y propuestos por los interesados en ofertar. Puede ocurrir que una adenda modifique un termino, plazo del proceso de selección o el valor referencial inicial”⁸⁰.

Podemos decir, que adenda se refiere a la celebración de un acuerdo mediante el cual se añade, agrega o adiciona disposiciones a un contrato previamente celebrado para complementarlo. La “consecuencia de la celebración de una

⁸⁰ZAMBRANO INFANTE, Laura. *El principio de la confianza legítima para establecer una contratación pública eficiente*, Tesis para optar el grado de Abogado, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2009, p. 70.

adenda es la modificación del contrato original⁸¹ pero, “con ciertos límites sobre la base del interés público”⁸².

La naturaleza de las adendas es que estos instrumentos permiten que el contrato original mantenga su eficiencia y el incentivo para su cumplimiento. Si las partes no tuvieran la posibilidad firmar adendas muy posiblemente el contrato se resolvería, lo cual conlleva a otros riesgos como el pago de penalidades. Asimismo las adendas contribuyen a la gestión de riesgos de los proyectos, no solo en el caso que los contratos de por sí tengan algún tipo de problema, sino por la posible aparición de factores exógenos como suele ocurrir cuando se contrata con el Estado⁸³.

Sin embargo, su existencia pueden ser cuestionadas por una parte de la sociedad que considera que con ellas hay malos manejos del presupuesto público, en la medida que casi siempre se utilizan para modificar el valor referencial de los contratos obras. Es así, que la controversia se produce cuando el oferente presenta la oferta técnica y las modificaciones al proyecto y, por lo tanto, cuando la empresa ganadora es adjudicada con la incorporación de estos nuevos estándares se produce sobrecostos que "alguien debe asumir".

Los sobrecostos tienen relación con el hecho que la solución real y eficiente es más costosa que la solución inicial⁸⁴. Por lo que, para evitar estas extralimitaciones, es necesario que su uso se justifique clara y expresamente, identificando precisamente el motivo que origina la necesidad de recurrir a esta figura⁸⁵.

⁸¹TAMAYO YÁÑEZ, Sergio. “Cambios en la normativa sobre las modificaciones al contrato”, *Revista Actualidad Gubernamental*, N° 83, Lima, Instituto Pacífico, setiembre 2015, p.7.

⁸²GASNELL ACUÑA, Carlos. *Decisiones razonables en contrataciones públicas*. [Acceso 23.06.2018] En: https://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/adendas/p3/vid/693004901.

⁸³ PRIALÉ, Gonzalo. *Asociaciones público-privadas: Cómo reducir número de adendas*. [Acceso 23.06.2018] En: <http://www.lampadia.com/opiniones/gonzale-priale/asociaciones-publico-privadas-como-reducir-numero-de-adendas/>.

⁸⁴Cfr. HINOJOSA, Sergio. *Concesiones de obras públicas, espacios para la renegociación y fuentes de controversias*, p. 129. [Acceso 23.06.2018] En <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110171.pdf>.

⁸⁵COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA. *Guía sobre Contratación Pública y Competencia*, p. 27. [Acceso 23.06.2018] En: <https://www.cnmc.es/file/123708/download>.

3.2. Supuestos de modificación según la LCE N° 30225

En los contratos de obra, resulta habitual que el valor referencial sufra modificaciones, posteriores al otorgamiento de la buena pro, ya sea por incrementos o cambios que se presenten durante la ejecución de la obra, lo que genera una mala distribución de los recursos públicos, manifestándose en el en un requerimiento de incremento del valor referencial, el mismo que debe ser autorizado por el titular de la entidad⁸⁶

EL Reglamento de la LCE N° 30225, define a las prestaciones adicionales como una prestación de carácter excepcional que no se encuentra considerada en el expediente técnico ni en el contrato; cuya realización resulta indispensable para dar cumplimiento a la meta de la obra principal y que da lugar a un presupuesto adicional.

El origen de estas prestaciones puede darse por diversos supuestos: deficiencias del expediente técnico o situaciones imprevisibles posteriores al contrato. Estos supuestos, que tienen alcance en las modificaciones al valor referencial de la obra, pueden ser aceptados y legítimos. Su aprobación necesariamente se dará a través de una resolución que las apruebe y la suscripción de una adenda al contrato antes de ser ejecutadas.

Las prestaciones adicionales “se aprueban únicamente si son indispensables para alcanzar la finalidad del contrato; es decir, solamente en el supuesto que sin ellas el contrato no pueda ejecutarse”⁸⁷.

Al hablar de modificaciones del valor referencial, podemos pensar que es una actuación ilegal o indebida por parte del contratista, que actúa de mala fe. Sin embargo, la doctrina y nuestra legislación tratan de explicar, cuando estas modificaciones al valor de la obra pueden ser aceptadas y legítimas; teniendo así, los supuestos de: deficiencias del expediente técnico o situaciones imprevisibles posteriores al contrato.

⁸⁶Cfr. OSCE. Opinión N° 180-2017/dtn, p.5. [Acceso 16.05.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

⁸⁷OSCE. *Prestaciones adicionales, ampliaciones de plazo y contrataciones complementarias* 2012, p. 4. [Acceso 16.05.2018] En: [http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Cap3_m4\(1\).pdf](http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/Cap3_m4(1).pdf).

3.2.1. Deficiencias en el Expediente técnico

Anteriormente se explicó que uno de los fines de las entidades públicas es satisfacer las necesidades de la población y, para ello; la ejecución de obras públicas es uno de los medios para alcanzar tal fin. Asimismo, para que una entidad pública pueda contratar y llevar a cabo la ejecución de una obra pública, es necesario contar con la previa elaboración y aprobación del expediente técnico.

La elaboración del expediente técnico está dada por “documentos de ingeniería que definen, principalmente, las características, alcance y la forma de ejecución de una obra, así como las condiciones del terreno en la que esta se ejecutará”⁸⁸. Se puede decir entonces, que es básicamente el instrumento técnico, el cual contiene las especificaciones estructurales de la obra y el aspecto económico para llevar a cabo su ejecución. Su elaboración puede llevarse de tres formas⁸⁹:

- a) De forma directa por la Entidad convocante: Siendo necesario que la Entidad cuente con los profesionales especializados, la infraestructura, recursos humanos y logísticos que lo permita.
- b) De forma indirecta por la Entidad: Es a través de un consultor de obra contratado especialmente para tal fin observando las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado
- c) Modalidad de Concurso Oferta o Llave en mano: El cual permite contratar de forma conjunta la elaboración del expediente técnico y la ejecución de la obra.

Como vemos, la elaboración del expediente técnico puede estar a cargo de la entidad o de un tercero, que viene a ser el contratista. Sin embargo, se debe señalar que los especialistas, ya sea un tercero o profesionales de la entidad, deben tener en cuenta que su función abarca desde la evaluación de los planos y el informe del estudio de los terrenos o suelos, así como de elaborar la memoria descriptiva, especificaciones técnicas y metrados de la obra. También, debe calcular el valor referencial de la obra y la fórmula polinómica respectiva, como

⁸⁸OSCE. Opinión N° 013-2017/dtn, p.2. [Acceso 28.07.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

⁸⁹OSCE. Capítulo 3-Expediente técnico de obra. [Acceso 09.06.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Capacidades/Capacitacion/Virtual/curso_contratacion_obras/ppt_cap3_obras.pdf.

evaluar y calcular los análisis de precios, gastos generales, utilidad y el cronograma de ejecución de la obra⁹⁰. Todo ello, con la finalidad que ninguna de las partes se lleven sorpresas durante la ejecución de la obra, y evitar el retraso de la obra pública.

Sin embargo, la controversia resulta cuando el estudio o indagaciones llevadas a cabo, presenta deficiencias que originan la modificación del contrato. Así tenemos, que el error puede ser atribuible a la propia Entidad o a un tercero.

En el primer caso la Unidad Ejecutora⁹¹ de la entidad pública en atención a sus competencias y a la decisión de elaborar el expediente técnico, sería responsable del error u omisión.

Según, las entrevistas llevadas a cabo por Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante OSCE) realizadas a más de 30 proveedores, estos manifestaron que las causas de la mala elaboración del expediente técnico es la falta de experiencia en personal que lo elabora, en razón de no conocer los aspectos de la realidad como tipo de terreno, instalaciones sanitarias, eléctricas, telefónicas, etc. En atención a esto el presupuesto inicial establecido en dicho expediente varía al momento de la ejecución de la obra debido a: los errores consignados en el expediente de ejecución de obra, falta de partidas, suma total equivocada, los estudios previos no se ajustan a la realidad de la obra, lo que origina, en la gran mayoría de casos, que los ejecutores

⁹⁰Cfr. SENCICO. *Expediente técnico de obras de edificación*. [Acceso 09.06.2018] En: <https://www.sencico.gob.pe/publicaciones.php?id=238>.

⁹¹Son las unidades orgánicas de una entidad o de una empresa, no requieren ser Unidad Ejecutora presupuestal. Por su especialidad tiene por funciones:

- a. Elaborar el ET o documentos equivalentes para el proyecto de inversión, sujetándose a la concepción técnica y dimensionamiento contenidos en la ficha técnica o estudios de pre inversión.
- b. Elaborar el ET de las inversiones que no constituyen proyecto.
- c. Es responsable por la ejecución física y financiera de las inversiones, sea que lo realice directa o indirectamente conforme a la normatividad vigente en materia presupuestal y de contrataciones.
- d. Mantener actualizada la información de la ejecución de las inversiones en el Banco de Inversiones durante la fase de Ejecución, en concordancia con la ficha técnica o el estudio de pre inversión, para el caso de los proyectos de inversión; y con el PMI respectivo.
- e. Elaborar el ET de las inversiones que no constituyen proyecto.
- f. Es responsable por la ejecución física y financiera de las inversiones, sea que lo realice directa o indirectamente conforme a la normatividad vigente en materia presupuestal y de contrataciones.
- g. Mantener actualizada la información de la ejecución de las inversiones en el Banco de Inversiones durante la fase de Ejecución, en concordancia con la ficha técnica o el estudio de pre inversión, para el caso de los proyectos de inversión; y con el PMI respectivo. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Las novedades de nuevo sistema de inversión pública*. [Acceso 10.06.2018] En: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/06/IX-CONVENCION-MACRORREGIONAL-INVIERTE.PE-KARLA-GAVI%C3%91O.pdf>.

soliciten adicionales y ampliación de plazos ya que el contenido del expediente no se ajusta a las características reales de la obra⁹². De lo que se infiere que, se puede identificar una deficiencia en un expediente técnico de obra cuando no presente información suficiente, coherente o técnicamente correcta para determinar el alcance de las prestaciones que se deben ejecutar, debido a que la entidad ejecutora no cuenta con el personal apto para su estudio y elaboración.

En la misma línea, el especialista en ejecución de obras públicas, GÓMEZ SÁNCHEZ, afirmó que el riesgo más común que provoca la paralización o prolongación de la ejecución de las obras públicas, se debe a que se elaboran malos expedientes técnicos. Esta deficiencia se debe a que los profesionales que los elaboran no tienen la capacitación adecuada. En el caso de los ingenieros, señaló, que les falta competencias en manejo de riesgos⁹³ lo que llevaría a entregar un expediente técnico que no concuerda con la realidad de los hechos.

Ahora, así como la entidad pública tiene deficiencias al elaborar el expediente técnico, también las pueden tener los terceros, como es el caso de los contratos de concurso de oferta o llave en mano, donde ya no es la entidad pública la encargada de elaborar el expediente técnico, sino, ahora es el postor que al momento de presentar su propuesta unitaria de lo que va a ejecutar, también presenta la elaboración del expediente técnico.

En los contratos de concurso de ofertas el riesgo del diseño es asumido por el contratista, sin embargo, tiene por finalidad que la Entidad revise, de manera general, el cumplimiento de las condiciones establecidas en las Bases. La obligación de la Entidad de aprobar el expediente técnico como condición para iniciar la ejecución de la obra en los contratos de obra bajo la modalidad de concurso oferta no exonera de responsabilidad al contratista por la calidad o los

⁹²Cfr. OSCE. *Servicio de aplicación de entrevistas a proveedores inscritos en el registro nacional de proveedores -RNP- en el capítulo de ejecutores de obra, sobre los principales puntos de controversias en los procesos de selección.* [Acceso 10.06.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Publicacion/Estudios/2013/Controversia%20Obras%20-%20Informe%20Final%20Directo%20%28modif%20para%20publicar%29.pdf>.

⁹³Cfr. DIARIO LA REPÚBLICA. *Obras públicas son deficientes por mala elaboración de expedientes.* [Acceso 11.06. 2018] En: <https://larepublica.pe/sociedad/962118-obras-publicas-son-deficientes-por-mala-elaboracion-de-expedientes>.

errores que el expediente técnico pueda presentar⁹⁴. Puede decirse, entonces, que una ventaja de estos tipos de contratos es que en el concurso de oferta, al ser el mismo contratista que elabora el expediente no podrá impugnar que el expediente tiene errores, ya que él mismo lo ha elaborado.

En ese sentido, la responsabilidad se ve más reforzada y se limita la posibilidad que en un futuro, se requiera de la aprobación de adicionales por errores del expediente técnico.

No obstante, esta decisión también tiene sus desventajas, lo que no sucede necesariamente cuando los términos de referencia se elaborarán en función de un estudio de pre inversión a nivel de perfil. Asimismo, el ahorro de tiempo que se pretende obtener con esta modalidad de ejecución contractual no solo no se obtiene sino que en ocasiones las obras o se ejecutan en plazos mayores a aquellos en los que se ejecutarían si antes de convocarla se tuviera ya un expediente técnico elaborado o no se ejecutan dado el número de controversias surgidas luego de que la realidad, reflejada en el expediente técnico, se opone a lo que pretende recibir y pagar la entidad⁹⁵.

Por otro lado, en los contratos de llave, si bien, el incentivo para el contratista es proponer al costo más bajo posible que aseguren los resultados o especificaciones solicitadas; sin embargo puede significar casos de información incompleta y falta de una adecuada revisión de los diseños por parte del contratista, reflejándose un expediente técnico deficiente.

Sumado a ello, la falta de solvencia y solidez técnica del oferente genera la incapacidad de poder identificar las debilidades y riesgos reales del proyecto, siendo esta una causal para la elaboración y formulación de un expediente mal hecho⁹⁶.

⁹⁴Cfr. OSCE. Opinión N° 187-2015/DTN. Op. Cit., pp.8-9.

⁹⁵Cfr. TAMAYO YÁÑEZ, Sergio. "Modalidades de ejecución contractual en la normativa de contrataciones del Estado", *Actualidad Gubernamental*, N° 58, Lima, Instituto de investigación El Pacifico, agosto 2013, p.6.

⁹⁶Cfr. BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO. *Ventajas y riesgos de contratos llave en mano*, pp.9-10. [Acceso 11.06.2018] En: <https://publications.iadb.org/bitstream/handle/11319/6006/Ventajas%20y%20riesgos%20de%20contrato%20llave%20en%20mano.pdf?sequence=1>.

Así, que el tema de los errores en los expedientes técnicos debería ser extraordinario; sin embargo, como hemos explicado, esto se debe a la falta de capacitación del personal o la desactualización de los estudios llevados ya sea por un tercero o por la propia entidad, causando que este grave hecho tenga cierta regularidad en nuestro medio con el consiguiente perjuicio para el Estado.

3.2.2. Situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato

Otro de los supuestos que habilitan a la Administración para aprobar las prestaciones adicionales, son los hechos o situaciones imprevisibles posteriores al contrato que no se le pueden imputar al contratista.

Se entiende por imprevisibilidad como toda aquella situación que se presenta por razones que no son responsabilidad de la Administración y que generan la amenaza de la continuidad del servicio. Una situación imprevisible es una situación imposible de prever y que amenaza la continuidad de servicios públicos esenciales⁹⁷ y en razón de ello, se puede aprobar una modificación al contrato original debido a que se “supera o excede la aptitud razonable de previsión del deudor en la relación obligatoria, puesto que el deudor tiene el deber de prever lo normalmente previsible, no así lo imprevisible”⁹⁸, lo que implica que el postor se libere de penalidad y se evite la resolución del contrato.

En relación a lo anterior, el Código Civil en su art. 1315⁰ establece que el caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

Así, estaremos frente a un hecho de fuerza mayor cuando sucede el acaecimiento de fenómenos naturales que afecten el normal desenvolvimiento de actividades de una zona o región del país. Y ante un caso fortuito, cuando son acciones del hombre que reviste un carácter excepcional, tales como invasiones, guerras, etc. O bien, los que devienen de la propia condición humana, tales como epidemias.

⁹⁷Cfr. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA. *Situaciones imprevisibles*. [Acceso 18.06.2018] En: https://campus.cgr.go.cr/capacitacion/CV-ABC-CA/L2/261411_situaciones_imprevisibles.html.

⁹⁸OSCE. Opinión N° 195-2017/DTN, p.5. [Acceso 18.06.2018] EN: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

Ambas condiciones o situaciones no pueden ser manejadas o controladas con medidas ordinarias que adopte la Administración⁹⁹.

En virtud de lo expuesto, una Entidad tiene la potestad de cambiar la metodología o forma de ejecución de la obra a través de la aprobación de una prestación adicional, siempre que, además de ser indispensable para dar cumplimiento a la meta prevista de la obra, el cambio se origine en una situación imprevisible posterior a la suscripción del contrato. Para ello, la Entidad debe aprobar el expediente técnico de la prestación adicional de obra (restándole los presupuestos deductivos vinculados), el mismo que debe contener el presupuesto adicional de obra con las nuevas actividades o partidas necesarias para su ejecución, cuyo precio se establecerá mediante acuerdo entre las partes¹⁰⁰.

Es así, que ante estas situaciones, pueden las Entidades autorizar la ejecución de prestaciones adicionales de obra por situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato, no considerándose de ilegal las prestaciones adicionales ya que son autorizadas por la LCE.

3.2.3. La renegociación de los precios de los contratos públicos

Este mecanismo de modificación del precio del contrato no opera en contextos de regularidad, sino ante situaciones de acaecimiento, como sería el caso de un contexto inflacionario, de crisis económica generalizada, guerra, escasez de insumos u cualquier otra circunstancia que haga inviable la continuación de los contratos bajo las reglas pactadas y como consecuencia de ello se requiera de modificación del mismo.

En el caso de la inflación, este es considerado como un fenómeno indeseable¹⁰¹ que se caracteriza por aumento de precios implicando una caída continua del

⁹⁹Cfr. PITRA, Manuel. *Siniestros previsibles declarados imprevisibles en la ejecución de contratos de obra vial. El Caso de Costa Rica*, p.4. [Acceso 18.06.2018] En: <http://www.lanamme.ucr.ac.cr/sitio-nuevo/images/boletines/35.pdf>.

¹⁰⁰Cfr. OSCE. Opinión N° 060-2014/DTN, pp.4-5. [Acceso 18.06.2018] En <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>.

¹⁰¹Cfr. FERNANDEZ BACA, Jorge. *Teoría y política monetaria*, 1era. Ed. Lima, Universidad del Pacífico, 2008, p.185.

valor del dinero¹⁰². Su existencia implica un desequilibrio entre factores de producción, la cantidad de dinero en circulación y la demanda de bienes o servicios que normalmente se ve reflejada en un incremento generalizado en los precios de dichos bienes o servicios¹⁰³.

En el caso de la construcción, este fenómeno también se hace presente a través del alza del precio de los insumos en los materiales de construcción de obra, y es una realidad que presenta el país. Así tenemos, que en el año 2017 en el sector construcción fue el más dinámico al crecer el precio de sus insumos. Según la Cámara Peruana de Construcción (Capeco) manifestó que los precios de los materiales de construcción en agosto alcanzó el 0.84% y la variación acumulada entre enero y agosto de 2017 llegó al 1.53%. También, informó que el precio de las maderas subió 0.81%; seguido de los suministros eléctricos (0.31%); los ladrillos (0.17%), así como los tubos y accesorios de plástico (0.04%)¹⁰⁴.

Es así, que situaciones como estas conllevan muchas veces, a que el presupuesto de obra, que se fijó inicialmente en el expediente técnico, no se mantenga fijo, debido a que el costo de los insumos constituye una parte característica del presupuesto total de la obra. En relación a los equipos y mano de obra, su variación también impacta en el precio del contrato lo que lleva a las partes a celebrar un adicional al valor referencial a través de la suscripción de adendas que encuentra su validez en la inflación o alza de precios de los materiales de construcción.

Por otro lado, asignar dichas variaciones de costo solo al contratista conllevaría riesgos excesivos para este y desincentivaría ofertas más competitivas. Por ende, la normativa asigna la mayor parte del riesgo de cambio de precios de los insumos o materiales al Estado, mediante las fórmulas de reajuste.

¹⁰²BOOTLE, Roger. *La muerte de la inflación: cómo sobrevivir y prosperar en la era cero*, Barcelona, Ediciones Gestión 2000, 1998, p.19.

¹⁰³Cfr. ROMÁN FUENTES, Juan Carlos. *Estados financieros básicos 2001: proceso de elaboración y reexpresión*, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2018, p.85.

¹⁰⁴DIARIO EXITOSA. *Por materiales, el precio de las maderas subió 0.81%, 2017*. [Acceso 20.06.2018] En: <https://exitosanoticias.pe/precio-materiales-construccion-subio-0-84-agosto/>.

Para el caso de la ejecución de obras, el reajuste se efectuará con fórmulas polinómicas, utilizando igualmente los índices unificados de precios de la construcción que publica el INEI.

En torno a la aplicación de las fórmulas de reajuste, la OSCE ha señalado que tiene por objeto actualizar el valor de los insumos a la fecha de pago de las prestaciones para mantener o restablecer el equilibrio económico del contrato, y evitar su afectación¹⁰⁵.

Por otro lado, más allá de la inflación, el tiempo también es un factor determinante en el alza de precios ya que los proyectos como ejecución de obras, se planifican a largo plazo por lo que al principio la economía puede estar muy estable, pero con el paso del tiempo las circunstancias del país pueden cambiar, aumentando el pago de mano de obra, materiales y servicios que hacen difícil determinar el costo final de la misma.

Por último, es necesario indicar que la influencia de estas situaciones en los contratos administrativos sirve para conceder a estos contratos un nuevo contexto de equilibrio que asegure la prestación y la vigencia de los caracteres de servicios públicos, por lo que situaciones de crisis económicas, de guerra o cualquier otro evento negativo debe superarse sin dejar de lado la preocupación por los usuarios y sin perder de vista la ecuación económica que tuvieron en cuenta las empresas privadas al momento de celebrar el contrato originario.

3.3. Límites a la modificación del valor referencial según la nueva Ley de Contrataciones N° 30225

Dentro del marco de la contratación, el Estado busca resguardar los recursos públicos que se destinan en los diferentes contratos celebrados entre el Estado y un privado. Con respecto al valor referencial, sé sabe que su determinación está en manos del OEC y las indagaciones corresponde a un proceso de comparación de precios en el mercado y que, obedece, sin duda, a la necesidad de que el precio o valor final de prestación se ajuste al presupuesto de la entidad pública

¹⁰⁵ Cfr. DEXTRE SOLIS, Luis Arturo. *Supuestos de modificación de precio en los contratos de obra pública*, Tesis para optar el grado de Magíster, San Miguel, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017, p. 39.

evitando así, desviaciones de costos que la encarezcan significativamente e injustificadamente a la obra. Contratar con un privado la ejecución de una obra por debajo del valor del mercado implica, con toda seguridad, que el oferente trate de obtener rentas adicionales por medio de la suscripción de las adendas¹⁰⁶, incrementos o alteraciones en la obra cuyos importes adicionales a menudo superan en los precios de licitación.

Ante estas circunstancias, la norma ha sido clara al establecer los límites por las cuales las entidades públicas pueden modificar a través de las adendas el valor referencial inicial.

Es así, que el Texto Único de la LCE (T.U. LCE) en su art. 34^o inc. 4 señala que en el caso que se presenten adicionales, solo se podrá suscribir las adendas hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados. Y si en el supuesto, que resulte indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del expediente técnico o situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato o por causas no previsibles en el expediente de obra y que no son responsabilidad del contratista y que son mayores al 15%, el art. 34^o inc. 5 de la LCE solo se podrá aumentar hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista.

Con esta regulación se busca no afectar el equilibrio económico financiero¹⁰⁷ del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad.

¹⁰⁶ SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. *Directiva para establecer criterios y lineamientos para la realización de estudios de mercados y determinación de precios referenciales*, p.1. [Acceso 23.06.2018] En: <http://www.smv.gob.pe/sil/u0078201200078002.pdf>.

¹⁰⁷ El equilibrio económico – financiero, es una herramienta que permite a las partes contratantes asegurar de forma juiciosa y equitativa, que las utilidades y los costos pactados inicialmente puedan mantener un equilibrio, pese a oscilaciones. Cfr. DAMMERT LIRA, Alfredo. *Equilibrio Económico – Financiero en los Contratos de Concesión en Obras de Infraestructura*, p.338. [Acceso 23.06.2018] En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14032>.

Por otro lado, la LCE es estricta al señalar que las modificaciones del valor referencial es necesario contar con la autorización del Titular de la Entidad, debiendo para la ejecución y el pago contar con la autorización previa de la Contraloría General de la República y con la comprobación de que se cuentan con los recursos necesarios¹⁰⁸.

En el caso de adicionales con carácter de emergencia dicha autorización se emite previa al pago. La Contraloría General de la República cuenta con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, bajo responsabilidad, para emitir su pronunciamiento. Dicha situación debe ponerse en conocimiento de la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República del Congreso de la República y del Ministerio de Economía y Finanzas, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. Alternativamente, la Entidad puede resolver el contrato, mediante comunicación escrita al contratista.

¹⁰⁸ Art. 34.7 de la LCE N ° 30225

CAPÍTULO III

INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DEL AGENTE FISCALIZADOR COMO MECANISMO DE CONTROL EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN DE OBRAS PÚBLICAS

Todo gobierno político cuenta siempre con un presupuesto General de la República, “el mismo que se obtiene de la recaudación de impuestos”¹⁰⁹ de sus habitantes. La importancia del pago de impuestos, es que permite al Estado poder destinarlos a las distintas entidades públicas con la finalidad que a su vez, estas la consignent a las principales necesidades sociales.

Dentro de las formas que el gobierno cuenta para cubrir las necesidades de la población es la contratación pública. Este le permite adquirir bienes, contratar servicios y ejecutar distintas obras, llevándose para ello, un proceso de selección. Es importante señalar, que bajo este tipo de contratos “se engloban los de compra venta, suministro, arrendamiento, contratación de servicios, consultorías, ejecución de obras, y otros de similar naturaleza. La característica de estos

¹⁰⁹La tributacion es un concepto generico que engloba a todas las actividades que realiza el estado para sufragar sus gastos, los tributos constituyen prestaciones exigidas obligatoriamente por él, esto en virtud de su potestad de imperio, para atender a sus necesidades y llevar a cabo sus fines, para ello se vale de la actividad financiera denominada recaudacion, la cuál consiste en hacer valer el gasto necesario para dar cumplimiento a las metas por las cuales fue creado el estado. ALDANA GÓMEZ, Sayuri Lin y PAUCAR TOVAR, Edelmira Banesa. *Análisis de estrategias tributarias aplicadas para la recaudación de tributos en la intendencia regional – Junín*, Tesis para optar el grado de Contador público, Huancayo, Universidad Nacional del Centro del Perú, 2014, p. 29. [Acceso 25.10.2018] En: <http://repositorio.uncp.edu.pe/bitstream/handle/UNCP/3319/Aldana%20Gomez-Paucar%20Tovar.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

contratos, es que tiene un denominador común: el Estado, quien entrega dinero y recibe a cambio un bien, servicio u obra”¹¹⁰.

El proceso de selección, consta de tres fases: “planificación y actuación preparatoria, selección y ejecución”¹¹¹, interviniendo solo la entidad pública, en el caso de la primera fase, mientras que las etapas siguientes se da una intervención tanto de los postores como de la entidad.

No obstante, dentro de las tres fases se presenta una serie de problemas que genera un resultado perjudicial, como la modificación del valor referencial.

Por ello, en este capítulo se identificarán los principales problemas que se suscitan dentro del proceso de contratación de obras públicas, con el fin de poder describir la realidad que afronta nuestro sistema de contrataciones públicas. Una vez identificados los problemas (noticias, ponencias, etc.) y sus consecuencias en las distintas fases, podremos desarrollar el objetivo planteado de esta investigación que es la implementación de un agente fiscalizador en el proceso de contratación pública. Y así poder evitar la modificación del valor referencial a través de la adendas que terminan por desnaturalizar el contrato inicial.

Así, no solo cuidamos del destino de nuestros recursos públicos, sino que también velaremos por el respeto de los principios que rige la contratación pública del Estado y los derechos de todos los participantes o postores que llegan formar parte de este proceso.

1. Problemas que originan la modificación del valor referencial en el sistema del proceso de contratación pública

Al mencionar el régimen de contratación pública, siempre se nos hace referencia como aquella actividad ligada a la administración correcta de los recursos

¹¹⁰TAFUR SÁNCHEZ, Sergio y MIRANDA MIRANDA, Rodolfo. “Contratación Estatal: Algunas Reflexiones Generales”, *Derecho & sociedad*, N° 29, Lima, Gaceta jurídica, abril 2007, p. 147. [Acceso 25.10.2018] En: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:kCH9ZJ72MUJ:revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/17267/17554+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=pe>

¹¹¹ACQUIRE. *Artículo: La programación y actos preparatorios del abastecimiento*. [Acceso el 20.09. 2018]. En <http://www.acpuju.com/2011/03/articulo-la-programacion-y-actos-preparatorios-del-abastecimiento/>

públicos del Estado y que se encuentran en su poder con la finalidad de poder realizar sus fines, metas y proyectos en beneficio de un interés general, es por ello, que las entidades públicas al determinar sus necesidades más urgentes que necesita ser satisfecha, tiene la obligación de realizar una evaluación integral de las ofertas que ofrece el mercado y así poder optar por la oferta más beneficiosa en términos de costo, calidad y oportunidad para poder saber, si la entidad cuenta o no con ese presupuesto.

Todo ello, se debe desarrollar en base a distintas actividades que se plasman en las fases del sistema de contratación

La LCE y su Reglamento, contempla tres fases: i) fase de planificación y actuación preliminar, ii) fase de selección y iii) fase de ejecución. Las mismas que la componen un sub conjunto de etapas, todas bajo la misma finalidad, el interés general de la población; sin embargo, dentro de su desarrollo se enfrentan a problemas que pueden desviar su finalidad.

1.1. Fase de planificación y actuaciones preparatorias

La fase de planificación y actuaciones preparatorias comienza “desde la decisión de adquirir y está destinada a definir con claridad el objeto de contratación, destinar un presupuesto para tal efecto y definir con claridad sus características”¹¹² lo que se desprende que en esta decisión no hay intervención de ningún otro sujeto que no sea la propia entidad, que busca contratar, dándose relaciones de unión entre los órganos de la entidad, por lo que al no participar ningún proveedor, no procede ningún acto impugnativo, ya sea como apelación, contra el conjunto de actos que se llevará en dicha fase.

Sin embargo, se puede dar la intervención de los participantes y de la entidad ejecutora, siempre y cuando la entidad pública decida hacer público su requerimiento.

¹¹²Cfr. ZAMBRANO OLIVERA, Elisa. “Algunos apuntes sobre la Fase de Actos Preparatorios en las Contrataciones del Estado”, *Circulo de Derecho Administrativo*, N° 7, Lima, Instituto de investigación El Pacifico, julio 2009, pp. 156-157. [Acceso 19.09.2018]. En <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14018/14640>

Ahora bien, lo primero que se lleva a cabo en esta fase es definir todos los detalles antes de contratar, es decir evaluará: qué se va a contratar (objeto de contratación), cuáles son las características de lo que se va a contratar o ejecutar (Expediente técnico); cuánto va costar (Valor Referencial) o cómo se va a llevar a cabo la obra (Tipo de procedimiento de selección)¹¹³. Todo lo expuesto se incluye dentro de un instrumento de gestión denominado “Plan Anual de Contrataciones (PAC)”¹¹⁴.

Se entiende por PAC, como el “instrumento de gestión que obedece en forma estricta y exclusiva a la satisfacción de las necesidades de la Entidad, las que a su vez provienen de todos y cada uno de los órganos y dependencias de aquélla, en atención al cumplimiento de sus funciones y al logro de sus metas institucionales a lo largo del año fiscal”¹¹⁵ y, que a su vez debe estar en relación con el “Plan Operativo Institucional”¹¹⁶ y el “Presupuesto Institucional de Apertura”¹¹⁷.

De lo expuesto, podemos decir que la “finalidad del PAC es programar, difundir y evaluar”¹¹⁸ cada acto realizado, es decir que a través de la elaboración del PAC las entidades podrán programar y determinar cuáles serán los bienes, servicios y obras que van a ejecutar, en qué cantidades, plazos y cuál sería el monto que se requiere para su compra o construcción.

¹¹³INCISPP. *Las Fases de las Contrataciones del Estado 2017*. [Acceso el 20.09. 2018]. En <http://incispp.edu.pe/blog/fases-de-las-contrataciones-del-estado/>

¹¹⁴INCISPP. *Las Fases de las Contrataciones del Estado*. Op. Cit, p. 6

¹¹⁵Cfr. OSCE. Directiva N° 005-2009-osce/cd, 2009. [Acceso el 20.09. 2018]. En <http://www.osce.gob.pe/userfiles/archivos/Directiva%20005-2009.pdf>

¹¹⁶El Plan Operativo Institucional es un instrumento de gestión de corto plazo cuya finalidad es determinar cuáles serán las líneas de acción estratégica que dentro del año debe desarrollar una entidad para ir concretando los objetivos trazados en el Plan Estratégico Institucional. Cfr. BARRIENTOS, Percy. Op. Cit. p. 96.

¹¹⁷ Es el Presupuesto inicial de la entidad pública aprobado por su respectivo Titular con cargo a los créditos presupuestarios establecidos en la Ley Anual de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal respectivo. En el caso de las Empresas y Organismos Públicos Descentralizados de los Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, los créditos presupuestarios son establecidos mediante Decreto Supremo. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *El Sistema Nacional de Presupuesto*, 2011. [Acceso el 20.09. 2018]. En https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publico/capacita/guia_sistema_nacional_presupuesto.pdf.

¹¹⁸HERNÁNDEZ DIEZ, Sandro. *Planificación Estratégica*. [Acceso el 20.09. 2018] En: https://www.mef.gob.pe/contenidos/cafae/presentacion/present_shernandez_032016.pdf

Así también, la elaboración del PAC, que se pondrá de conocimiento de manera oportuna, va a permitir que los siguientes postores puedan realizar la planificación de sus negocios con el Estado.

Sin embargo, cabe preguntarse ¿Cómo se elabora el PAC? Así tenemos, que “las contrataciones que realiza una entidad pública obedecen a un proceso de planificación, nueve meses antes del inicio del año al que corresponde ejecutar el PAC, el Titular de la Entidad señalará los plazos internos para que las unidades orgánicas determinen las necesidades de bienes y servicios u ejecución de obras que requerirán para cumplir con las actividades previstas en el proyecto de Plan Operativo Institucional (en adelante POI) del año siguiente”¹¹⁹.

Posteriormente a ello, en respuesta a dicha solicitud, las unidades orgánicas de la entidad propondrán, “a través de un cuadro de necesidades, los requerimientos de bienes, servicios y obras necesarios para el cumplimiento de sus objetivos y actividades para dicho año, los que deben encontrarse vinculados al POI, con la finalidad de elaborar el PAC”¹²⁰.

Es por eso, que cada acto que se realice para su formulación no debe estar sujeto a errores, ya que de lo contrario tendríamos contrataciones mal proyectadas. Ahora, expuesto los primeros acontecimientos en esta primera fase corresponde identificar los principales problemas que se suscitan en esta etapa.

¹¹⁹ ROJAS CARBAJAL, Saúl Isaías. *El Proceso de adquisiciones y contrataciones y su Influencia en la Gestión Municipal del distrito de Chavín de Paríarca – Huamalíes – Huánuco – 2016*, Tesis para optar el grado de Contador Público, Huánuco, U.D.H., 2017, p.52. [Acceso el 20.09. 2018]. En http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/445/T047_25130228T.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

¹²⁰ LUCANO LARA, Luis. *Sub módulo programación*. [Acceso el 20.09. 2018]. En https://www.mef.gob.pe/contenidos/ogie/capacitacion/1_present_SIGA_MEF_16032018.pdf.

TABLA Nº 01
PROBLEMA Nº I: INEFICIENCIA EN LA ELABORACIÓN DEL CUADRO DE NECESIDADES

¿EN QUÉ CONSISTE?	¿PERSONAS INVOLUCRADAS?	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
“Las entidades ven al PAC como una mera formalidad y no se utiliza como un instrumento para realizar una evaluación de los procesos de contratación, así como tampoco impide que se plasme los principales problemas en el cuadro de necesidades” ¹²¹	El área usuaria de entidades públicas: Municipalidades	<p>Determinación de necesidades que no generen el mejoramiento de la vida en lugar determinado.</p> <p>-Mala destinación del presupuesto público, debido que no se plasma cuales serian las verdaderas necesidades de la realidad.</p> <p>-Estudio del valor referencial con con deficiencia.</p>	<p>-Que las autoridades asignen personas competentes para la elaboración del cuadro de necesidades.</p> <p>-Que se haga un listado de todas las necesidades de la población de las cuáles se plasmen en el cuadro de necesidades, aquellas carencias que ameritan una solución con urgencia.</p>

Fuente: Elaboración propia

Como vemos, las entidades de los gobiernos regionales o locales, al visualizar a este instrumento (PAC), como una mera formalidad y no como una herramienta para realizar una evaluación de los procesos de contratación, genera que la tarea de elaborar el cuadro de necesidades (bienes, servicios, consultorías de obras o ejecuciones de obra a contratar), no se lleve de la mejor manera; es decir, de forma consciente y negligente, lo que conlleva una mala determinación del valor referencial de cada servicio, puesto que al no identificarse en sí, las verdaderas necesidades de cada entidad tampoco se podrá calcular el costo que conlleva a su realización. Peor aún, si las autoridades solo se preocupan por elaborar y aprobar el PAC, en un corto tiempo, lleva a la no aplicación de las fuentes necesarias para determinar el valor referencial que se ve a invertir.

Como solución a ello, “tampoco se ha impulsado la implementación de un sistema de control que permita retroalimentar de las experiencias pasadas a fin de corregir errores y realizar un seguimiento de los procesos de contratación a partir del uso

¹²¹ALVÁN SILVA, Christian. *Hacia una gestión por resultados en el proceso de compras públicas en el Perú*, 2015. [Acceso el 21.09. 2018]. En <http://files.pucp.edu.pe/sistema-ponencias/wp-content/uploads/2015/01/Ponencia-Christian-Alv%C3%A1n.pdf>.

de este instrumento”¹²², de lo que se infiere, que es necesario que se lleve una supervisión desde el inicio con la intención de poder gestionar de manera adecuada los recursos que se asignan y que el resultado se vea en el desarrollo del país. Ahora bien, elaborado el cuadro de necesidades corresponde la “elaboración de los requerimientos, que estará a cargo del área usuaria”¹²³; sin embargo también surgen ciertos problemas que atrasan el proceso de contratación.

TABLA Nº 02
PROBLEMA II: REQUERIMIENTOS DE OBRAS INFORMALES O INEXISTENTES

¿EN QUÉ CONSISTE?	¿PERSONAS INVOLUCRADAS?	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
El área usuaria al momento de presentar sus requerimientos, plasman actividades que no se llevarán a cabo, solo con el fin de poder justificar la destinación del presupuesto público. O que el informe que sostiene el requerimiento no lo realice personas autorizadas y competentes ¹²⁴ .	Autoridades de las entidades públicas: el área usuaria de las Municipales.	<p>Que las contrataciones no se ajusten a las necesidades técnicas y cantidades necesarias para el área usuaria.</p> <p>Que no exista información clave para la elaboración de las bases y el proceso de contratación.</p> <p>-Que el control posterior observe el proceso y encuentre responsabilidades en los funcionarios¹²⁵.</p> <p>-Afectación al valor referencial.</p>	<p>-Elaborar el requerimiento de la obra correctamente suscrito por el funcionario o autoridad competente de la entidad.</p> <p>-Verificar que el documento del requerimiento se encuentre adecuadamente archivado en los archivos del área usuaria y en el expediente de contratación.</p>

Fuente: Elaboración propia

¹²²SIGA. *Programación de Cuadro de Necesidades*. [Acceso el 21.09. 2018]. En: https://www.mef.gob.pe/contenidos/ogie/capacitacion/2_guia_configuracion_16032018.pdf

¹²³OSCE. *¿Cómo se formula el requerimiento?* [Acceso el 20.09. 2018]. En https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/GUIAS_PRACTICAS/Guia%20Practica%205_Como%20se%20formula%20el%20Requerimiento%20VF.pdf

¹²⁴Cfr. ALVÁN SILVA, Christian.

¹²⁵Cfr. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Orientaciones básicas para el fortalecimiento del control interno en gobiernos locales*, 2010. [Acceso 07.11.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Control%20Interno/Normativa/Orientaciones_para%20_fortalecimiento_CI.pdf.

De lo descrito en el cuadro precedente, concluir que a pesar que la norma señala que es necesario que el requerimiento se lleve por autoridades competentes y que dicho requerimiento responda a las necesidades de la entidad, este requisito muchas veces no se cumple, dejándose de lado la importancia de su uso.

Por ende, si el requerimiento no llega a existir, no se podría saber cuáles son las características técnicas de la obra que se especificarán en el expediente técnico debidamente aprobado. Por otro lado, si llega a existir el requerimiento y este no ha sido desarrollado por la persona autorizada, genera la dilación de todo el proceso, ya que ante una falencia suscitada a posteriori, a causa de un requerimiento mal hecho, implica la responsabilidad de quién lo hizo.

Realizados todos los actos que lleven a la elaboración de los requerimientos de obra, el usuario enviará su requerimiento al OEC, con la finalidad que dicho órgano lleve a cabo las indagaciones de mercado para determinar el valor referencial y como ya se ha mencionado, en el primer capítulo la indagación de mercado, se podrá realizar a través de diversos medios, que la entidad crea conveniente o utilizando las fuentes de: “precios históricos, cotización de precios o entre otras acciones, a fin de estimar su valor en dinero”¹²⁶; esto es con la finalidad de poder solicitar el presupuesto a la Oficina de planificación y presupuesto, quien a su vez, será la encargada de emitir el Certificado de crédito presupuestario. Todo lo mencionado es el expediente de contratación, que será aprobado por el titular de la entidad¹²⁷.

Empero dentro de este procedimiento de indagación del valor referencial también se presenta problemas como: determinación inadecuada del valor referencial.

¹²⁶ ALVÁN, Christian. Op. Cit.

¹²⁷ Cfr. OSCE. *Fase de programación y actos preparatorios*. [Acceso el 21.09. 2018]. En <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/fase-de-programaci%C3%B3n-y-actos-preparatorios>

TABLA Nº 03
PROBLEMA III: DETERMINACIÓN INADECUADA DEL VALOR REFERENCIAL

¿EN QUÉ CONSISTE?	¿PERSONAS INVOLUCRADAS?	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
<p>Sin embargo, una de las dificultades que se suele presentar en la indagación de mercado, es la falta de interés de los proveedores. Esto es, porque ellos no ayudan mucho a determinar el valor referencial, debido que su participación en la determinación del valor referencial no les otorga ninguna ventaja y menos aún si tienen que evidenciar su precio de mercado. A esto se suma, la falta de preparación de las partes del OEC para instaurar una metodología en la determinación de dicho valor, por lo que al no existir dicha metodología y la falta de transparencia de los proveedores no ayuda a determinar el verdadero costo del servicio, adquisición de bienes o las herramientas que ayudan a la ejecución de obras¹²⁸.</p>	<p>El responsable del OEC de cada entidad pública: "jefe de abastecimiento, jefe de logística o responsable similar de la entidad".</p>	<p>-Valores referenciales no confiables al no conocerse la metodología utilizada. -Procesos desiertos como consecuencia de una mala búsqueda de precio en el mercado. -Sobrecostos debido a imprecisiones en la determinación del valor referencial¹²⁹. -Perjuicio económico a la entidad. -Demora en la ejecución de los proyectos a llevar: adquisición.</p>	<p>Que supervise que las averiguaciones de precios en el mercado se realicen por personas capacitadas para determinar el Valor Referencial. -Determinar con la debida oportunidad el valor referencial, que se pretende invertir. -Revisar la metodología que se emplea para la obtención del valor referencial, por parte de un control interno que sea independiente de las demás áreas.</p>

Fuente: Elaboración propia

Respecto a este problema señalado, tenemos que la OEC puede recurrir a las distintas fuentes (precios históricos, cotizaciones, publicaciones en el SEACE y estructura de costos) con lo que se puede ver, que no existe limitación en cuanto

¹²⁸ Cfr. ALVÁN, Christian. Op. Cit.

¹²⁹ CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Orientaciones básicas para el fortalecimiento del control interno en gobiernos locales 2010*. Op. Cit.

a ello, siendo la más utilizada las cotizaciones, donde se requiere la participación de los proveedores. Sin embargo, vemos que siempre se presenta observaciones al valor referencial establecido por la entidad, lo que conlleva a la celebración de adendas que implica siempre; un aumento de dicho valor.

Esto se debe que no existe un sujeto que se encargue de supervisar el correcto uso de los medios utilizados por el OEC para determinar el costo de la obra que se pretende ejecutar. Siendo necesario un control permanente, desde inicio hasta el final del proceso con el fin de obtener precios referenciales certeros y que no genere su modificación, porque conlleva a la afectación de los principios estatales, así como; vulneración de los derechos que pueden tener los postores al momento de presentar sus ofertas, con un precio determinado.

Por otro lado, es importante que los proveedores faciliten esta actividad, contribuyendo a suministrar la información necesaria. Asimismo es necesaria la revisión de la metodología que se empleo, con la finalidad que no se afecte en plan operativo establecido.

También, mencionamos que parte del requerimiento se encuentra en la valoración de las bases. Así tenemos el documento de especificaciones técnicas (bienes), términos de referencia (servicios) y expediente técnico (ejecuciones de obra). El mismo que tiene ser elaborados por personas capaces con la finalidad de evitar observaciones posteriores. Sin embargo, los mayores problemas que presenta nuestro sistema de contrataciones al momento de elaborar dicho expediente, se presentan paralizaciones de muchas obras, quedando inconclusas debido a los errores que se presentan en su elaboración, ya sea que haya sido “elaborado de forma directa o por el mismo contratista”¹³⁰. Así podemos destacar el siguiente problema dentro de esta fase:

¹³⁰ Cfr. OSCE. *Contratación de obras públicas*. Op. Cit.

**TABLA N° 04:
PROBLEMA IV: DEFICIENCIAS EN EL EXPEDIENTE TÉCNICO**

¿EN QUÉ CONSISTE?	¿PERSONAS INVOLUCRADAS?	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
<p>“se vuelven a encender las alarmas en la Municipalidad Provincial de Chiclayo, tras conocerse que los 11 primeros contratos firmados con diferentes contratistas, en el marco de la Reconstrucción Con Cambios (RCC), para las mejoras de las calles afectadas por las últimas lluvias, podrían sufrir considerables incrementos en sus valores referenciales. La consecuencia a todo este mal, es el retraso al inicio de los trabajos porque en la práctica se encontraron con diferentes imprevistos, debido a que las fichas técnicas que se hicieron son generales y no son específicas, es decir que su expediente técnico no fue el correcto”¹³¹.</p>	<p>De forma directa: La entidad pública o el consultor que es contratado. En el caso de la municipalidad, sería el jefe de obra, ingenieros o arquitectos.</p>	<p>-Observaciones por los postores, antes de la entrega de la buena pro. -Paralizaciones de obra. - Modificación del plazo de entrega de obra. - Modificación del valor referencial, generando su aumento a través de adendas.</p>	<p>-Que los especialistas sean personas capacitadas y con experiencia en elaboración de expedientes técnicos. -Que sean debidamente aprobados antes de su ejecución.</p>

Fuente: Elaboración propia

Al iniciarse el proceso de contratación, contamos con el área usuaria, quien es la autoridad, quien inicia este proceso, ya que es la encargada de estudiar todas condiciones en relación a las obras, que respondan a las finalidades de cada

¹³¹DIARIO EL CORREO. *Contratos de la MPCh por S/10 mills. bajo lupa por posible alza de monto referencial*, 2018. [Acceso 15.10.2018] En: <https://diariocorreo.pe/edicion/lambayeque/contratos-de-la-mpch-por-s10-mills-bajo-lupa-por-posible-alza-de-monto-referencial-799214/>.

entidad. Sin embargo, como hemos visto en la tabla N°04 podemos inferir un déficit en personal capacitados que puedan elaborar un buen expediente de técnico.

Se sabe, que los encargados de elaborar un expediente técnico de obra recaen en actores como: “consultores o ingenieros que las entidades contratan para realizar este acto. La importancia de su labor es vital debido que son ellos los que a través de sus conocimientos y experiencias se encargan de estudiar los metrados de una obra, la memoria descriptiva, la elaboración de las fichas técnicas y estudio del valor referencial, debiendo ser aprobado por las mismas personas que se encargaron de elaborarlo”¹³². Asimismo, estas personas, según la LCE N° 30225, “deben de cumplir con ciertos requisitos y uno de ellos es la experiencia en la elaboración de 5 proyectos como mínimo en elaboración y formación de expedientes de obras”. De lo señalado, podemos ver que no es un requisito difícil de cumplir, sin embargo la realidad nos muestra que lo establecido en una norma muchas veces no tiene efecto.

Así tenemos, que la Contraloría General de la Republica indicó, a través del DIARIO EL CORREO, que “identificó un perjuicio económico por más de 200 mil soles en contra de la Municipalidad Provincial de Sánchez Carrión, en la región La Libertad, debido a presuntas irregularidades en la elaboración y aprobación del expediente técnico y ejecución de la obra Mejoramiento del servicio de transitabilidad vial en la calle Candopata-sector N° 3, distrito de Huamachuco. Esto es, porque el consultor contratado para la elaboración del expediente técnico no cumplió con la experiencia mínima requerida en los términos de referencia (haber elaborado cinco proyectos o estudios similares), ya que solo acreditó dos proyectos y no cinco. Asimismo la elaboración del expediente presentó deficiencias técnicas, ocasionando se tenga que aprobar un adicional y deductivo con metrados dimensionados, afectando los principios de moralidad, imparcialidad y eficiencia que debe regir en toda contratación pública. Por otro lado, manifestó que el expediente técnico de adicional y deductivo de la obra N° 1 no fue revisado y aprobado por la unidad de Estudios y Proyectos de la entidad como área

¹³²Cfr. INCISPP. *El Expediente Técnico en la Ejecución de Obras*, 2017. [Acceso 15.10.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/expediente-tecnico-ejecucion-obras/>.

usuaria, presentando un sobredimensionamiento de partidas y deficiencias técnicas que conllevaron el deslizamiento del muro de contención al omitir la construcción del muro de gaviones, ocasionando el pago en exceso al contratista por S/ 63,123.77 y por el deslizamiento del muro de contención, el monto de S/ 71,529.02. Ausencia del personal clave propuesto por la empresa contratista para la ejecución de la obra, afectaron la calidad del proceso constructivo. Asimismo, ante la falta de control del supervisor no se realizó el cobro de penalidades por el monto de S/ 78,718.82, lo que deviene en perjuicio económico para la entidad”¹³³.

De lo que podemos ver la incompetencia de las autoridades al momento de asignar la elaboración de los expedientes técnicos, ya sea, porque es menos costoso pagarle a un consultor o ingeniero que tenga menos experiencia a aquel que si lo tenga. O que el proceso de buscar a la persona competente es un poco tedioso que optan solo por asignarle la tarea a cualquier sujeto, aunque este no reúna los requisitos establecidos por ley.

También podría decirse que la asignación de la persona encargada, se debe a intereses económicos o por favorecer a un pariente; ya que si bien es cierto, es la entidad quién elabora dicho expediente, también es verdad que este puede ser delegado a una persona externa, es decir; a un consultor de obra, al cual se le cancele por el servicio brindado y quizá sea menos costoso.

En relación a ello, podemos encontrar otra causal que vendría a ser la baja inversión por parte de las autoridades o contratistas al momento de designar quien elabora el expediente técnico. Esto se prueba, con lo manifestado por el presidente de la Sociedad Peruana de Derecho de la Construcción, Jaime Gray, que refirió: “en el Perú el encarecimiento en la ejecución de obras públicas se debe a la baja inversión de las entidades del Estado en los expedientes técnicos. Alegando que en el Perú se invierte el 3% o 2% en algunos casos del valor total del proyecto, lo que en realidad deberíamos acercarnos al 5%, según el tipo de obra. Esto reduce la posibilidad de tener sobrecostos porque tenemos mejor calidad de diseño. Es por ello que la baja inversión hace que los expedientes

¹³³Cfr. DIARIO EL CORREO. *Detectan perjuicio económico por más de 200 mil soles en Municipalidad de Sánchez Carrión*, 2018. [Acceso 15.10.2018] En: <https://diariocorreo.pe/edicion/la-libertad/detectan-perjuicio-economico-por-mas-de-200-mil-soles-en-municipalidad-de-sanchez-carrion-847523/>.

técnicos no cumplan con las expectativas y consideró que estos son una expresión de los que paga por ellos, y se paga poco. Todo esto genera que en la construcción de las obras del Estado, durante la ejecución de los trabajos, el contratista se encuentre con realidades distintas a las expuestas en el expediente inicial y para solucionar el tema se debe llegar a la máxima autoridad competente, lo que retrasa la entrega de la obra”¹³⁴. Lo que concluye que una de las causas que generarían la modificación del valor referencial, estipulado en el contrato inicial, no caería solo en las manos del postor ganador, sino en las entidad públicas, ya que como instituciones de la estructura de un Estado, no toman con conciencia que parte de un buen resultado es invertir en lo necesario para elaborar un buen expediente técnico de obra, y así, evitar sorpresas posteriores, en perjuicio de los contratistas y toda una población.

Como vemos hay una serie de motivos que se pueden presentar al momento de deliberar quién sería la persona encargada de esta tarea, ocasionando una gran pérdida de los recursos económicos por parte de las autoridades, en caso que su determinación sea por intereses personales o por no cumplir con los requisitos de experiencia requeridos, que fácilmente podrían ser destinados a la adquisición de bienes o a la implementación de otros servicios.

Lo que se concluye, que es obligatorio contar con personal capacitado en temas de contratación pública y que se cumpla con el requisito de la experiencia mínima en la elaboración de 5 expedientes. Asimismo, es necesario que las entidades adopte las medidas administrativas necesarias que permita la implementación y el cumplimiento de directivas internas o un control interno, que tengan como objetivo supervisar toda la actuación de los funcionarios, trabajadores y operadores en los distintas operaciones técnicas, con el fin de hacer del proceso de contratación, un proceso honesto, imparcial y con resultados en beneficio de una sociedad.

Sumado a esto, la función del Comité de selección como un órgano que tiene la función de elaborar las reglas del concurso, se ve cuestionada cuando estas presentan observaciones. Así tenemos, el siguiente problema detectado:

¹³⁴DIARIO GESTIÓN. *Sobrecostos de obras públicas son por baja inversión en expedientes técnicos, según Jaime Gray*, 2014. [Acceso 15.10.2018] En: <https://gestion.pe/economia/sobrecostos-obras-publicas-son-baja-inversion-expedientes-tecnicos-jaime-gray-56885>.

TABLA Nº 05
PROBLEMA V: DEFICIENCIAS EN LA ELABORACIÓN DE LAS BASES DE CONTRATACIÓN

¿EN QUÉ CONSISTE?	PERSONAS INVOLUCRADAS	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
La elaboración del requerimiento ineficiente, por el área usuaria y las falencias que se presentan en la indagación de mercado para determinar los costos referenciales, conlleva que el expediente de contratación se apruebe con deficiencias. Ello origina que el Comité Especial elabore las bases de contratación con errores. Sumado a ello, muchas veces las bases no cumplen con los contenidos mínimos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado.	Comité Especial de la entidad (Municipalidad)	-“La baja concurrencia de los postores al proceso de selección. -La presentación de observaciones de los postores y el consecuente retraso del proceso de contratación. -La presentación de fe de erratas o postergaciones al proceso de contratación. -La anulación de procesos de selección” ¹³⁵ .	La existencia de personas capacitadas en revisión de los documentos contenidos en el expediente, debiendo para ello, contar con especialista.

Fuente: Elaboración propia

1.2. Fase de selección

Fase de selección es la segunda etapa del proceso de contrataciones y estará a cargo del Comité de selección, órgano que tendrá el trabajo seleccionar al ganador. Su importancia, radica en que es aquí donde el comité de selección podrá elegir al postor que deberá ejecutar las obras.

Asimismo, durante esta etapa se puede presentar consultas y observaciones sobre las bases, por lo que podríamos decir que es un proceso administrativo, en donde participa la entidad y los postores.

La convocatoria, es el primer paso que da inicio a esta fase; es decir, “aquí la entidad a través del SEACE, difunde el procedimiento de selección que pretende

¹³⁵Cfr. CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Orientaciones básicas para el fortalecimiento del control interno en gobiernos locales*, 2010. Op. Cit.

llevar¹³⁶, de acuerdo al art. 33 del Reglamento de la LCE¹³⁷. Posterior a ello, se dará la “publicación de las bases, la inscripción de postores, presentación de consultas y/u observaciones, la presentación de propuestas, evaluación de propuestas y determinación de la buena pro, consentimiento de la buena pro, e impugnaciones”¹³⁸, sin embargo su desarrollo no brinda los resultados esperados, ello como consecuencias de los problemas descritos en la primera fase.

De ello, podemos ver que al presentarse problemas en la primera fase, conlleva que la fase de selección siempre se presente errores. Ello, es porque el proceso de contrataciones es un conjunto de etapas que necesitan estar entrelazadas entre sí. Es por ello, la necesidad que cada etapa y fase estén conectadas, es decir, que haya una comunicación entre lo que pasó y lo que sucede en cada fase para evitar la frustración del proceso de selección.

La Entidad cautelará su adecuada formulación con el fin de poder seleccionar al mejor postor y reducir al mínimo la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias en las bases que repercutan en el proceso de ejecución de obras. Por otro lado, un problema que suele presentarse es al momento de la evaluación de las propuestas que presentar los postores.

¹³⁶ Cfr. INCISPP. *Las Fases de las Contrataciones del Estado 2017*. Op. Cit.

¹³⁷ Art. 33.- Convocatoria:

33.1. La convocatoria de los procedimientos de selección, con excepción de la comparación de precios, se realiza a través de la publicación en el SEACE, y debe incluir la siguiente información: a) La identificación, domicilio y RUC de la Entidad que convoca; b) La identificación del procedimiento de selección; c) La descripción básica del objeto del procedimiento; d) El valor referencial a que se refiere el artículo 18 de la Ley, salvo en el caso de que este sea reservado conforme a lo previsto en el artículo 12 del Reglamento; e) El costo de reproducción de los documentos del procedimiento de selección que se registren con la convocatoria; f) El calendario del procedimiento de selección; g) El plazo para el cumplimiento de las prestaciones; y, h) La indicación de los instrumentos internacionales bajo cuyos alcances se encuentra cubierto el procedimiento de selección, información que es incluida por el SEACE”.

¹³⁸ POZO CHÁVEZ, Hildebrando. “El control de riesgos en las contrataciones del Estado”, *Actualidad Gubernamental*, N° 87, Lima, Instituto de investigación El pacífico, febrero 2016, p. 2. [Acceso 10.11.2018] En: http://aempresarial.com/web/revitem/50_18474_90881.pdf.

TABLA Nº 06
PROBLEMA VI: DEFICIENCIAS EN LA EVALUACIÓN TÉCNICA Y ECONÓMICA DE LOS
POSTORES

¿EN QUÉ CONSISTE?	PERSONAS INVOLUCRADAS	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
<p>Resolución N° 1652-2017-TCE-S1: -"Declarar la NULIDAD del "Acta de Evaluación y Otorgamiento de la Buena Pro" del 2 de junio de 2017, para la Consultoría de obra para la supervisión de la Obra...», por los fundamentos expuestos: - Conforme al análisis efectuado, se ha determinado que la oferta técnica del Adjudicatario no alcanzó el puntaje máximo en la evaluación realizada de conformidad con lo establecido en las bases integradas del procedimiento de selección, procediéndose a la declaración de nulidad de la evaluación realizada por el comité de selección"¹³⁹.</p>	<p>Presidente del comité de selección, señor Luis Hernán Ventura Alva, y por la Jefa de Abastecimiento de la Entidad, señora Rina Scarlet Lenci Sánche¹⁴⁰.</p>	<p>-Que se presenten observaciones al otorgamiento de la Buena pro. -Retraso en el proceso de contratación. -Afectación a los principios de la contratación pública: Eficiencia, transparencia.</p>	<p>-Que los integrantes del comité de selección de cada entidad sean personas capacitadas en el estudio de las ofertas técnicas y económicas, con ello evitaremos que se presenten consultas y observaciones. -Además, es necesaria una buena calificación, toda vez que evitaremos que posteriormente la entidad adjudicada modifique su oferta, causando un perjuicio a la entidad.</p>

Fuente: Elaboración propia

El rol de cada comité especial de una entidad, es determinar a través de un estudio cual de las propuestas técnicas y económicas de los postores es la mejor; por ello, la no aplicación de la metodología correspondiente en la evaluación de las ofertas económicas dentro del marco del procedimiento de selección, constituye una deficiencia en la evaluación realizada por el comité selección, durante la fase selectiva.

¹³⁹Cfr. OSCE. Resolución N° 1652-2017-TCE-S1. [Acceso 09.10.2019]. En <https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Arbitraje/ResolucionesR/RESOLUCION%20N%C2%BA%20019-2019-OSCE-PRE.pdf>

¹⁴⁰Cfr. OSCE. Resolución N° 1652-2017-TCE-S1. [Acceso 12.11.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Resoluci%C3%B3n%20N%C2%BA%201652-2017-TCE-S1%20%28apelaci%C3%B3n%29.compressed.pdf1>

Las causas que conllevan a la observación del otorgamiento de la buena pro puede estar sujeto a actos de corrupción; es decir, el cobro de coimas con el fin de direccionar todo el proceso a un solo postor, sin importar si cumple con requisitos para la prestación en un servicio, como: capacidad financiera o capacidad técnica y evitar con posterioridad que el contratista trate de modificar el valor referencial.

Por otro lado, si los requerimientos y el estudio de mercado no se elaboraron con las formalidades establecidas en la LCE conlleva que las bases administrativas de selección presenten los mismos errores, debido a la falta de preparación de las personas que conforman el área usuaria.

1.3. Fase de ejecución contractual

Una vez culminada la revisión de propuestas y otorgado la buena pro, el titular de cada entidad le corresponde suscribir el contrato para luego, se lleve a cabo las obligaciones de las prestaciones.

Estas deben iniciar al día siguiente de la suscripción del contrato, desde la fecha que se establezca en el contrato o desde la fecha en la que se cumplan las condiciones previstas en el contrato¹⁴¹.

Sin embargo, al ser la última fase dentro del proceso de selección es aquí donde se manifiestan todos los problemas y errores presentados en las fases anteriores, ya que en esta fase es donde se llega a ejecutar la prestación.

¹⁴¹ Cfr. INCISPP. *Las Fases de las Contrataciones del Estado*, 2017. Op. Cit.

TABLA N° 07
PROBELMA N° VII: DECLARACIÓN DE DESIERTO DEL PROCESO DE CONTRATACIÓN

¿EN QUÉ CONSISTE?	PERSONAS INVOLUCRADAS	CONSECUENCIAS	RECOMENDACIONES
<p>Este problema se refiere a la ausencia de participantes, es decir, que no se registren participantes en el proceso de selección, puede deberse a múltiples razones. Una de ellas es la inexistencia de oferta del bien o servicio demandado con las condiciones requeridas. o también porque No se firmó el contrato Existe ocasiones en las que, luego que se ha determinado al ganador del proceso de selección, el contrato no se suscribe, sea porque el postor ganador no se acercó a la Entidad, porque no presentó la documentación obligatoria, o, inclusive, por situaciones atribuibles a la Entidad convocante¹⁴²</p>	<p>-Comité especial de la entidad pública (municipalidad).</p> <p>-Titular de la entidad (Alcalde)</p>	<p>-Que no se pueda satisfacer las necesidades de la población.</p> <p>-Pérdida de tiempo y dinero, ya que para poder convocar a un proceso de selección la entidad pública ha tenido que invertir para realizar el estudio de cada uno de sus actos.</p>	<p>-Que se cumplan con los Requerimientos Técnicos Mínimos.</p> <p>-Que se verifique la vigencia del RNP e Inhabilitación del proveedor.</p>

Fuente: Elaboración propia

2. Consecuencia de los principales problemas suscitados en las fases de contratación de obras públicas

Dentro de esta fase se ha podido identificar una serie de problemas que se presentan a lo largo de esta etapa, ya sea por culpa de los contratistas o por incompetencia de las entidades públicas al momento de asignar roles a sus funcionarios. Se sabe, que parte de la contratación pública está el desarrollo de principios que la rigen, un presupuesto público que se otorga a una determinada entidad para cumplir las metas de su gobierno, todo en beneficio de su región,

¹⁴²Cfr. OSCE. *¿Por qué razones un proceso de selección queda desierto?: Delimitación de causales*, 2011. [Acceso 12.11.2018] En: https://www.mef.gob.pe/cont_estado/documentos/1_Estudio_desiertos.pdf.

localidad o ciudad, bajo los parámetros de la LCE, sin embargo, los errores que se cometen por ambas partes, ocasionan que el proceso de contratación pública no de los resultados positivos esperados, pues al ser la fase de planificación y actuación preparatoria la primera en llevarse a cabo, arrastra sus falencias y errores a las etapas siguientes, como es la etapa o fase selectiva y la fase de ejecución contractual.

La importancia de llevar a cabo un buen procedimiento, sin equivocaciones, es que las entidades al momento de comunicar que requiere de la prestación de algún servicio, la compra o adquisición de bienes o la ejecución de obras, pueda difundir el correcto procedimiento, que se pretende llevar, ya sea a través de licitaciones o adjudicación simplificada, y así mismo poder identificar el tipo de sistema de contratación, ya sea por suma alzada, precios unitarios o esquema mixto. Además, una fase donde no haya errores permitiría que los postores realicen sus propuestas, confiando en la labor de las entidades y sus autoridades; y finalmente así, otorgar la buena pro. Empero, como ya se explicó en la realidad de los hechos, vemos que esto no sucede así, ocasionando ciertas consecuencias, como: Desviación del presupuesto público, afectación a las fases siguientes y afectación a los principios de la contratación estatal.

2.1. Desviación del presupuesto público

Según el Ministerio de Economía y Finanzas, citado por RODRIGUEZ, define al Presupuesto público como un “instrumento de gestión orientado a asignar recursos, realizar gastos y alcanzar las metas formuladas en los planes sectoriales, estratégicos y operativos, cuya finalidad fundamental radica en el logro de los objetivos y resultados esperados”¹⁴³. De lo se infiere, que el Presupuesto público vendría hacer una herramienta mediante el cual un Estado podrá distribuir sus recursos, saber en cómo administrar sus ingresos y cubrir los gastos que se le presenten durante el año fiscal.

¹⁴³RODRÍGUEZ VALLES, Oscar Alexis. *Evaluación de la ejecución presupuestal de la Policía Nacional del Perú y su implicancia en la Política Pública de Seguridad Ciudadana*, Tesis para optar el grado de Magister, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017, p. 76. [Acceso 24.10.2018]
En:http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9204/RODRIGUEZ_VALLES_OSCAR_ALEXIS_EVALUACION.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

También se podría decirse, que el Presupuesto público es uno de los principales herramientas de gestión nacional y su importancia radica en que es “un instrumento del gobierno que constituye el motor de la administración del Estado”¹⁴⁴, en especial de la gestión de corto plazo, ya que a través de él se asignan los recursos financiados disponible para la diversas actividades y proyectos a ejecutar, de esta manera, “el presupuesto resulta ser un puente entre lo que se quiere hacer y lo que efectivamente se hace, por lo que si no son asignados de la forma correcta, las actividades o proyectos no se podrían realizar, no se tendría la cobertura necesaria, los servicios no tendrían la calidad adecuada, los proyectos de inversión se paralizarían o se ejecutarían más lentamente, aumentando sus costos financieros”¹⁴⁵.

Como vemos, la existencia del presupuesto público en cada año fiscal le permite al Estado poder gestionar y solventar todas necesidades del país, ya sea en salud, vivienda, educación u otros. De ahí, que se puede decir que la buena administración de este instrumento, por parte de las entidades del Estado, está en la forma cómo ellos lo invierten, ya sea adquiriendo distintos bienes, contratando servicios o ejecutando obras. Sin embargo, es en las contrataciones que realiza en Estado es dónde el presupuesto público se afronta a los principales problemas.

Anteriormente, se expuso que cada entidad elabora un cuadro de necesidades, en las cuales se plasmas los requerimientos de su población; pero para poder cubrirlos recurre al Presupuesto Público que el Estado le asigna; sin embargo, como hemos visto en los problemas mencionados, las autoridades al momento de otorgar la buena pro, vemos como que la falta de honestidad, transparencia, la falta de personas capacitadas que tiene a su cargo la elaboración del expediente de

¹⁴⁴PAREDES, Fabricio. *Presupuestos públicos: Aspectos teóricos y prácticos*, 1era. Ed. Venezuela, Editorial Venezolana C.A, 2011, p.88.

¹⁴⁵ PACO MATAMOROS, Liz Mantari y ARAUJO, William Samue. *El proceso de ejecución presupuestal y su influencia en la calidad de gasto de la municipalidad provincial de Huancavelica periodo 2013*, Tesis para optar el grado de contador público, Huancavelica, Universidad Nacional de Huancavelica, 2014, p. 49. [Acceso 24.10.2018] En: <http://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/325/TP%20-%20UNH.%20CONT.%200039.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

contratación, hace que el presupuesto público se desvíe de su finalidad y por ende “no se puede satisfacer las principales demandas sociales”¹⁴⁶.

Se sabe, que al momento de elaborar un expediente de contratación las entidades públicas la entidad plasma en un cuadro de necesidades las distintas demandas que requiere ser cubiertas en su localidad o ciudad, en donde gobierne, para luego poder estudiar todas las posibilidades que el mercado demanda, sin embargo, suele suceder que al momento de plasmar las múltiples necesidades de su población no enumeran las que serían de gran impacto, dándose una mala inversión de los recursos públicos.

Tal es el caso, manifestado por la especialista de temas de inversión pública del Ministerio de Economía y Finanzas, Karol Zegarra, en el Desarrollo de Planificación para el Presupuesto Participativo 2014 del GR, al señalar que “Municipalidades provinciales y distritales de Tumbes, así como el gobierno regional, invierten mayor presupuesto en proyectos que no son de impacto social para la comunidad. Refirió que a pesar de haber una mejora en la economía nacional e incremento en las inyecciones del dinero en todas las regiones, esto no se ve reflejado en las múltiples necesidades de la población. Agregando que en el servicio de agua, desagüe, electrificación, el tema educativo y de salud siguen siendo insatisfechos”¹⁴⁷, como vemos al no identificar las verdaderas necesidades de un determinado lugar, no se podrá hacer una buena inversión de presupuesto.

Por otro lado, tenemos que aun habiéndose identificado los principales problemas que afronta una determinada sociedad, las autoridades públicas son incompetentes la momento de realizar la elaboración del expediente de contratación, pues si bien se encargan de estudiar las posibilidades que ofrece el mercado, muchas veces cometen errores fatales al momento de determinar el valor referencial, generando sobrecostos en proyectos o comprando productos en baja calidad.

¹⁴⁶ PAULINI, Javier. *Presupuesto público: una reflexión a partir de la implementación del programa de subsidios directos Pro Perú*. [Acceso 24.10.2018] En: <http://www.serbi.ula.pe/serbiula/librose/pva/Libros%20de%20PVA%20para%20libro%20digital/presupuesto%20publico.pdf>.

¹⁴⁷ Cfr. DIARIO EL CORREO. *Municipios y Gobierno Regional de Tumbes hacen mal uso de presupuesto*, 2014. [Acceso 25.10.2018] En: <https://diariocorreo.pe/peru/municipios-y-gobierno-regional-de-tumbes-hac-93357/>.

2.2. Vulneración a los principios de contratación pública

Dentro del proceso de contratación pública se presentan un sin número de actos que se inician desde el requerimiento y termina con la ejecución del contrato, los cuáles casi siempre entran en conflicto, como por ejemplo; puede darse observaciones a las bases o modificaciones de las mismas, así como también se puede presentar impugnaciones. Ante estas situaciones la Ley, Reglamento y Directivas del OSCE se crean para ser la primera guía para evitar estos tipos de conflictos. Empero, la realidad del proceso de contratación es tan complicada que hace que estas pautas o reglas expresas sean insuficientes, recurriendo así a la razón interna de estas reglas, que viene a ser los “principios de la Contratación Estatal”¹⁴⁸.

La importancia de los principios generales del Derecho es que atribuyen una limitación al poder que ostenta la Administración Pública como concedente, a efectos de brindar seguridad jurídica, contribuir a la estabilidad contractual y predictibilidad del actuar público¹⁴⁹.

Mientras que por principios de la contratación pública, se define como “axiomas fundamentales que rigen la actuación de los agentes públicos y privados que intervienen en las contrataciones estatales. Tiene como finalidad garantizar que las Entidades obtengan bienes, servicios y obras de la calidad requerida, en forma oportuna y a costos o precios adecuados. A su vez, buscan servir de criterio interpretativo e integrador para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las normas y constituyen parámetros para la actuación de los funcionarios, supliendo los vacíos que las normas puedan tener”¹⁵⁰.

¹⁴⁸CASTRO JIMENEZ, Erika Patricia. *Importancia de los principios de la contratación estatal*, 2016. [Acceso 28.10.2018] En: <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/14822/castroJimenezErikaPatricia2016.pdf;jsessionid=98931F67030A136B57FBC29CA33E0C9F?sequence=1>.

¹⁴⁹Cfr. HUAPAYA TAPIA, Ramón. “Una propuesta de formulación de principios jurídicos de la fase de ejecución de los contratos públicos de concesión de servicios públicos y obras públicas de infraestructura. Con especial referencia al marco jurídico de promoción de la Inversión Privada en el Perú”, *Ius et Veritas*, N° 46, Lima, Instituto de investigación El Pacifico, julio 2013, p. 309. [Acceso 28.10.2018] En: https://app.vlex.com/#PE/search/jurisdictions:PE+content_type:4/principios+de+la+contratacion+publica/PE/vid/585727150/graphical_version.

¹⁵⁰OSCE. *Capítulo 2 del Módulo 1: Principios Rectores de la Contratación Pública*, p.13. [Acceso 25.10.2018]. En: <http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/MOD%201%20CAP%202.pdf>.

Como puede verse, los principios tienen como objetivo guiar la actuación administrativa con el fin de poder garantizar los recursos del Estado y que la compra de bienes, la ejecución de obras o la prestación de servicio se lleven de la mejor forma. Todo ello, de la mano de la LCE, buscando así “propiciar mayores inversiones, crecimiento económico y sobre todo seguridad jurídica y estabilidad contractual”¹⁵¹ durante todas las “fases contractuales, preparatorias y ejecutorias”¹⁵².

Sin embargo, la finalidad de los principios puede verse afectada por las irregularidades presentadas en la primera fase de planificación y actuación preparatoria, trasgrediendo el correcto procedimiento de las contrataciones públicas. Por lo que habiéndose identificado los principales problemas que le atañen al proceso de contratación, podemos describir de qué manera se ven afectados los principios, tales: “principio de eficacia y la eficiencia, así como también el principio de transparencia”¹⁵³.

Respecto al principio de eficacia y eficiencia, la LCE en su numeral f) art. 2º de la LCE, sostiene que “en el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en su ejecución deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales, garantizando la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos para que tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de las personas, así como del interés público, bajo condiciones de calidad y con el mejor uso de los recursos públicos”, lo que se busca en sí con este principio es lograr resultados positivos en las condiciones de vida de la población ante de formalismos innecesarios. Empero esta finalidad puede verse frustrada, cuando las autoridades deciden contratar; pero no los hace bajo los parámetros de la LCE N° 30225, pues la norma señala que toda entidad debe elaborar un cuadro de las principales necesidades de su localidad, con la finalidad de poder distribuir el presupuesto que el Estado le brinda; sin embargo, en nuestra realidad muchas

¹⁵¹ Ídem, p.309.

¹⁵² MORENO MOLINA, José Antonio. “Principios Generales de la Contratación Pública en el Reciente Derecho Internacional, Europeo y de América Latina”, *Derecho & Sociedad*, N°44, Lima, Gaceta Jurídica, marzo 2015, p. 56.

¹⁵³ INCISPP. *Los Principios de la Contratación Estatal*. [Acceso 30.10.2018]. En: <http://incispp.edu.pe/blog/los-principios-la-contratacion-estatal/>

veces suele pasar lo contrario, como ya se mencionó anteriormente, las municipalidades no siempre destinan los recursos, pues se ha visto que ,muchas veces son destinados a proyectos que no son de gran impacto social para la región o ciudad.

Por otra parte, decir que es necesario evitar los formalismos, no siempre es bueno. Por ejemplo, respecto a la ejecución de obras, se necesita siempre contar con un especialista que cuente con la experiencia necesaria para elaborar un expediente técnico. La LCE prevé que la “experiencia de un especialista en expedientes técnicos es de 5 proyectos como mínimo”, siendo este un requisito indispensable para su contratación. Sin embargo, al dejar pasar este requisito, solo por tratar de hacer más rápido el proceso de contratación pública no siempre resulta la mejor opción, pues al derivar la tarea a personas que no tiene la capacidad de poder estudiar el terreno y poder elaborar las bases del expediente técnico de obra causa que a posterior estas sean paralizadas, debido a los errores que puede presentar. Otra desventaja es la necesidad de volver a elaborar un nuevo expediente técnico, ya que al presentarse errores es necesario que se inicie otra vez su elaboración, generando que la entidad pública gaste dinero doble, cuando puede ser destinado a la adquisición de bienes para el sector salud o educativo.

Otro principio que puede verse afectado, a causa de los problemas descritos es el de Transparencia. Este principio hace referencia que una “entidad debe ser clara y coherente con la información que brinda, para que los postores y particulares interesados puedan comprender sin mayor complicación el desarrollo del Proceso de Contratación”¹⁵⁴, no obstante al presentarse los problemas: como falta de transparencia por parte de los proveedores al participar en el estudio de mercado, el no cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma de la contratación pública, el no contar con personal capacitados al momento de elaborar las bases del expediente técnico de obra y el no invertir de lo necesario en la elaboración de dicho expediente, causa que el proceso de contratación no resulte transparente no solo para los oferentes sino para el mismo Estado.

¹⁵⁴INCISPP. *Los Principios de la Contratación Estatal*. Op. Cit.

Como se sabe, el Estado busca siempre satisfacer las principales necesidades de la población utilizando la celebración de contratos llevados a través de “licitaciones, adjudicaciones o concursos públicos”¹⁵⁵, sin embargo, cuando se expuso los problemas podemos ver cómo afecta a toda las etapas llevando con ello, que los principios de la contratación se vean afectados.

Esto sucede al momento que la entidad enumera sus principales necesidades, ya que muchas veces no lo hace de manera negligente, y desarrolla proyectos que no son de gran impacto en la sociedad, generando que el procedo de selección deje ser eficiente y mala destinación de los fondos públicos que se destinan.

Sumado a ello, podemos decir que la afectación a este principio, se ve cuándo nuestros alcaldes no gastan todo el presupuesto que se les asignan, es decir no hay inversión del mismo, es por ello que las autoridades deben de ser consientes y capaces de poder detectar las principales falencias que presenta su población, ya que de lo contrario no contribuye al desarrollo del país.

Por otro lado, al momento de asignar la tarea del estudio y elaboración de las bases técnicas de una obra, las autoridades por satisfacer un interés personal, otorgan la tarea a personas poco competentes que no son en primer lugar, honestos, pues saben que su labor no fue dada por contar con la capacitación y con la experiencia requerida, sino que fue solo por ayuda de un funcionario.

De lo que se concluye, que todos estos factores descritos implica siempre, la modificación de los contratos, ya sea para aumentar el valor referencial o para ampliar los plazos. Claro está, que la culpa de esto, no solo lo tiene los proveedores, sino también, las mismas entidades.

Por lo que es necesario la implementación de un control interno, el mismo que debe ser establecido en la primera fase, pues como vemos; en ella suele presentarse errores y problemas fatales que desorientan todo el proceso de contratación y siempre trae como consecuencia los sobrecostos en cualquier tipo

¹⁵⁵OSCE. *Procesos de contratación.* [Acceso 30.10.2018]. En: <http://www.osce.gob.pe/htmls/normatividad/procesos.htm>.

de contratación: “bienes, servicios u obras”¹⁵⁶.

Su importancia se debe a que no solo basta la fiscalización de la contraloría de la República en los proyectos, ya que esta actúa después que ya se haya realizado las bases del concurso o cuando haya paralización de obras. Como también puede ser que fiscalice las compras hechas por las entidades públicas.

3. Incorporación de un agente fiscalizador en el proceso de contratación de obras públicas.

En el presente epígrafe, se pretende desarrollar la propuesta de la inserción de un agente fiscalizador en el proceso de contrataciones de obras públicas, con la finalidad de contribuir a la seguridad jurídica de nuestro sistema de contrataciones a través de la protección de nuestro presupuesto público.

Es por ello, que la parte inicial de este tercer capítulo tiene como finalidad describir la problemática de las contrataciones de obras públicas en el Perú, de lo que se concluye que los problemas, que conllevan a la modificación del contrato, se origina desde la fase de los actos preparatorios: mala formulación de los requerimientos, requerimientos inexistentes, descripción insuficiente de las características del servicio, inexistencia de plazos; lo que genera atrasos y problemas en las siguientes fases (fase de selección y ejecución contractual) en la medida que al tener un requerimiento mal elaborado no se contribuye a la elaboración de buenas bases para contratar, siendo susceptible incurrir en incumplimiento de las obligaciones a ejecutar, en la fase de contractual. Con ello, se observa la gran conexión y la dependencia de cada una de las fases con la otra.

A raíz de esto, nuestro ordenamiento Jurídico decidió realizar modificaciones a la LCE, dentro de los cuales tenemos: i) la difusión de los requerimientos a través

¹⁵⁶INEN. *Manual de procedimientos de programación y contratación de bienes y servicios*. [Acceso 30.10.2018]
En: https://www.inen.sld.pe/portal/documentos/pdf/doc_gestion_resol_manua/10082012_MAPRO_LOGIS_PROG_CONTRAT_BIEN_SERV.pdf.

del SEACE con la finalidad de recibir las consultas y observaciones¹⁵⁷, ii) eliminación del estudio de mercado por indagación de mercado (se eliminó la utilización obligatoria de fuentes, libertad para investigar), iii) gestión por resultados (con esto se rompe las formalidades, lo que implica lograr el objetivo planteado realizando las gestiones para el cumplimiento del fin público), etc. Junto a esto, la intervención de la CGR, que postula la incorporación de un control interno y un control posterior, con el fin de salvaguardar los recursos públicos del Estado.

En cuanto a la existencia de un control interno, la ley N° 27785-Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República en su art. 7° expone que el control interno “comprende las acciones de cautela previa, simultánea y de verificación posterior que realiza la entidad sujeta a control, con la finalidad que la gestión de sus recursos, bienes y operaciones se efectúe correcta y eficientemente. El control interno previo y simultáneo compete exclusivamente a las autoridades, funcionarios y servidores públicos de las entidades como responsabilidad propia de las funciones que le son inherentes...”¹⁵⁸, mientras que la ejecución de un control externo recae en la CGR, en su art. 8°, que expone “que es el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos técnicos, que compete aplicar a la Contraloría General u otro órgano del Sistema por encargo o designación de ésta, con el objeto de supervisar, vigilar y verificar la gestión, la captación y el uso de los recursos y bienes del Estado. Se realiza fundamentalmente mediante acciones de control con carácter selectivo y posterior”; dejándose ver que su actuación es de manera separada y aislada, aun cuando tiene los mismos intereses, que es procurar, impulsar y supervisar la administración de los recursos del Estado.

¹⁵⁷OSCE. Comunicado N° 002-2019. [Acceso 08.09.2019] En: [OSCE.https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/Comunicados/2019/COMUNICADO%2002_2019%20-%20Difusi%C3%B3n%20Requerimiento%20a%20trav%C3%A9s%20del%20SEACE.pdf](https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/Comunicados/2019/COMUNICADO%2002_2019%20-%20Difusi%C3%B3n%20Requerimiento%20a%20trav%C3%A9s%20del%20SEACE.pdf)

¹⁵⁸ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República-Ley N° 27785

Sin embargo, aun contando con dos controles de supervisión (interno¹⁵⁹ y posterior) que actúan por caminos diferentes no contribuye a una protección al valor referencial ni muchos menos al cumplimiento de un bienestar general.

3.1. Funciones del agente fiscalizador

Aún con la existencia de dos controles (interno y externo) y la forma separada en la que actúan la Entidad ejecutora y la Contraloría General de la República, surge la necesidad de contar con una figura de carácter permanente, que actúe en una misma dirección y que su presencia esté desde el inicio hasta el final del proceso de contratación.

Es así, que surge la necesidad de contar con la figura de un agente que tenga la característica de fiscalizador, el mismo que tendrá como actividad principal la supervisión de todos los actos llevados en todas las fases del proceso de contratación, es decir que no solo esté presente en la elaboración de las bases a contratar sino también en la supervisión de las obligaciones que se ejecuten, como consecuencia del contrato.

La presencia de un agente fiscalizador es que realice un control permanente en todo el proceso de contratación y que asegure el resguardo de los recursos del Estado y la correcta aplicación de la LCE y su Reglamento. La necesidad de su implementación, es que al haber estudiado los problemas presentes en cada fase del proceso se ha obtenido como resultado “deficiencias”, las mismas, que pueden ser descritas como brechas existentes en el sistema de control interno, respecto de las cuales deben establecerse medidas de remediación para revertirlas o superarlas. También, puede tratarse de la debilidad en el control externo llevada por la CGR, que no es eficaz y que deben ser remediados ya sea a través del fortalecimiento del control o a través del diseño de un nuevo control, que se encuentre presente desde el inicio al final.

¹⁵⁹Cfr. Se entiende por Sistema de Control Interno al conjunto de acciones, actividades, planes, políticas, normas, registros, organización, procedimientos y métodos, para promover y optimizar la eficiencia, eficacia, transparencia y economía en las operaciones de la entidad y resguardar los recursos y bienes del Estado. CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Preguntas frecuentes sobre el sistema nacional de control, contraloría general y el control gubernamental*. [Acceso 08.05.2019] En: http://doc.contraloria.gob.pe/documentos/PREGUNTAS_FRECUENTES_2015.pdf.

La finalidad de contar con un agente fiscalizador, es supervisar el proceso de contratación, respecto a las modificaciones y adicionales a los contratos de obra públicas. Y si bien es cierto, el Texto Único de la LCE (en adelante T.U.O de la LCE), regula las modificaciones al contrato, ello no basta para asegurar la correcta utilización de los fondos públicos.

En cuanto a las modificaciones del valor referencial, del T.U.O de la LCE en su art. 34º numeral 34.4, señala que “Tratándose de obras, las prestaciones adicionales pueden ser hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados. Para tal efecto, los pagos correspondientes son aprobados por el Titular de la Entidad”; lo que deduce que la LCE sí regula los adicionales de obra poniéndole cierto límites a las entidades del Estado al momento de aprobar un adicional a través de las adendas; sin embargo lo que no regula es el número de adendas que puede llegar a celebrar un alcalde u otra autoridad, en los proyectos de obra. Entonces, antes los problemas descritos el titular puede equivocarse y puede subsanar las veces que desea, a través de las adendas generando la variación del valor referencial. O sí, respetando el límite se puede celebrar más de tres adendas pero que sumadas rebasan el 15%; entonces se termina alterando y modificando una vez, el valor referencial original¹⁶⁰. Y sí, detectada alguna irregularidad en el manejo de los fondos públicos, a través de las adendas, el control interno puede no actuar, en la medida que se encuentra sujeto al titular de la entidad.

A esto, hay que sumarle que la LCE establece que el responsable de aprobar un adicional es el Titular de la Entidad, el mismo que le corresponde “direccionar la implementación y el funcionamiento del control interno en sus procesos, actividades, recursos y operaciones, orientando su ejecución al cumplimiento de

¹⁶⁰Cfr. El Gobierno Regional de Arequipa (GRA) aprobó una cuarta adenda al presupuesto del tramo II de la Variante de Uchumayo. El incremento es de 2 millones 629 mil soles, elevando el costo de la obra hasta los 130 millones de soles. La partida añadida es para subsanar las deficiencias encontradas en el expediente técnico del proyecto. El GRA accedió al requerimiento mediante la Resolución Ejecutiva N° 464-2018. DIARIO EL BUHO. *Incrementan en 2 millones presupuesto de tramo II de Variante de Uchumayo*, 2018. [Acceso 25.10.2018] En: <https://elbuho.pe/2018/08/incrementan-en-2-millones-presupuesto-de-tramo-ii-de-variante-de-uchumayo/>.

sus objetivos”¹⁶¹; es decir, que no podemos hablar de una transparencia absoluta en los procesos de contrataciones, si el órgano que ejerce el control interno de la entidad, puede estar supeditado a los intereses del titular de la entidad.

Lo mencionado conlleva, a darnos cuenta que ante una presunta conducta delictiva por parte de las autoridades que llevan a cabo el proceso de contratación (Área usuaria, OEC y el comité de selección), el órgano de control interno puede pasar por alto “su objetivo de prevenir o detectar operaciones no autorizadas, acceso no autorizado a recursos o apropiaciones indebidas, que podrían resultar en pérdidas significativas para la entidad, incluyendo los casos de dispendio, irregularidad o uso ilegal de recursos”¹⁶² debido a su conexión directa con el titular de una entidad pública.

Es por ello, la necesidad de un sujeto fiscalizador que no se encuentre ligado a ninguno de las autoridades que forman parte de la entidad pública, y que asimismo se encuentre presente en todo el proceso, con la finalidad de brindar una seguridad razonable para que las entidades públicas cumplan con su misión y se enfoquen en la consecución de sus objetivos, y por ende, el cumplimiento de los fines esenciales del Estado y la satisfacción de la ciudadanía frente a la prestación de servicios públicos, que se verían reflejados a través de obras para construcción de una institución educativa o centro de salud.

Lo que se concluye que aún con un control interno en cada entidad, no es suficiente en la medida que subsisten los problemas en las ejecuciones obra a causa de: errores en el expediente técnico de obra, deficiencias en la indagación de mercado, procesos direccionados y obligaciones no ejecutadas que ocasionan la paralización de obras.

Por su parte, la participación de la CGR respecto a los adicionales, se encuentra relacionada con el art. 34º numeral 34.5 del T.U.O de la LCE, que señala “que su intervención entrará en el supuesto que resulte indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del expediente técnico o

¹⁶¹CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. *Marco Conceptual del Control Interno-GIZ*, 2014. [Acceso 15.08.2018] En: https://apps.contraloria.gob.pe/wcm/control_interno/documentos/Publicaciones/Marco_Conceptual_Control_Interno_CGR.pdf

¹⁶²Idem

situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato o por causas no previsibles en el expediente técnico de obra y que no son responsabilidad del contratista, mayores a las establecidas en el numeral precedente y hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista. El Titular de la Entidad puede decidir autorizarlas, siempre que se cuente con los recursos necesarios. Adicionalmente, para la ejecución y pago, debe contarse con la autorización previa de la Contraloría General de la República". Es decir, que ante la posibilidad de un incremento de un 50% del valor referencial, su aprobación estará sujeta bajo la observancia de dos entidades: entidad ejecutora y CGR; dándose así la intervención de dos controles (control interno y externo), los mismos que muestran que actúan en escenarios diferentes y de manera aislada, pero que ninguno de ellos determinan hasta cuánto una entidad puede celebrar y ejecutar adendas, haciendo de este mecanismo un vehículo para vulnerar la ley.

Definir que el control interno y el control externo actúan de manera aislada es porque no existe un trabajo en conjunto, ya que el CGR actúa de solo de manera posterior cuando los adicionales solicitados lleguen a un 50% del valor referencial pactado inicialmente; es decir, si estamos ante un 15% la CGR no intervendrá en el proceso de contratación, sino solo cuando decida hacer las auditorías a las diversas obras. Mientras que el control interno solo tratará de observar que todo marche bien, pero como se describió no hay una seguridad absoluta en el ejercicio de sus funciones.

Por otro lado, la ausencia de límites al número de adendas no es el único problema presente en el proceso de contratación. Ahora, precisando las funciones del agente fiscalizador en cada fase tenemos, que en la etapa de actuación preparatoria se ha detectado la demora en la elaboración de los requerimientos o las actividades relacionadas a las indagaciones de mercado, como consecuencia a la ausencia de plazos en la etapa de actuaciones preparatorias, en la medida que la T.U.O de la LCE y su Reglamento, aprobado por el D.S. N° 344-2018, no prevén los plazos que debería tener el área usuaria y OEC para determinar todo lo necesario en dicha fase.

Sin embargo, a través de la Directiva N° 002-2019, la OSCE decidió incorporar la figura de los plazos en la fase previa, en el tema de la publicidad del requerimiento, en donde se publicitará de manera opcional la siguiente información: i) datos del requerimiento, tales como: descripción, objeto, fechas de inicio y fin de etapas previstas, ii) Formulación de consultas y observaciones al requerimiento, iii) Absolución preliminar y cronogramas para la realización del acto público de absolución presencial y iv) acta de absolución presencial¹⁶³. La realización de estas acciones, comenzará con la decisión, por parte de la entidad, de publicar su requerimiento y en plazo de 5 días los postores podrán formular sus consultas correspondientes. Luego de ello, en un tiempo de 3 días el área usuaria tendrá que absolverlas a través del SEACE y 3 días más para hacerlo de forma pública y presencial¹⁶⁴. Todo esto se dará siempre que la entidad así lo desee, por tener el carácter de facultativo y no obligatorio, lo que contribuye a la transparencia del proceso de contrataciones, pero no asegura la eficacia del mismo.

A pesar que la LCE busca proteger los recursos del Estado, con lo expuesto líneas arriba, no cubre todos los problemas del proceso de contratación. Esto es, porque no establece el tiempo límite que debe de respetar el área usuaria para realizar las formulaciones de sus requerimientos, así como tampoco se regula el plazo que debe tener la OEC para realizar las indagaciones de mercado, con el fin de determinar el valor referencial, teniendo como consecuencias: i) demoras en la fase previa, debido al exceso de tiempo en la realización de los diversos actos a llevarse a cabo ii) requerimiento mal elaborado por ser hecho de forma rápida o acelerada y iii) un valor referencial incorrecto por no contar con un tiempo para su determinación.

Esta realidad lleva a la necesidad de contar con un agente fiscalizador, el mismo que se encargue de supervisar y vigilar las acciones llevadas por cada órgano, de la fase de actuaciones preparatorias. En esta fase, su función será supervisar que las necesidades plasmadas en el cuadro de necesidades sea el reflejo de la

¹⁶³ OSCE. Resolución N° 019-2019-OSCE/PRE. [Acceso 09.10.2019]. En <https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Arbitraje/ResolucionesR/RESOLUCION%20N%C2%BA%20019-2019-OSCE-PRE.pdf>.

¹⁶⁴ OSCE. Reglamento de la Ley de Contrataciones-D.S N° 344-2018-EF. Op. Cit.

realidad del país, verificar la existencia de los requerimientos y que estos cumplan con detallar la información necesaria de la obra, inspeccionar la correcta elaboración del expediente técnico y la correcta indagación de mercado dando certeza que la determinación del valor referencial se hizo bajo los lineamientos establecidos por la LCE y dentro del marco de los principios. Con la finalidad, de evitar la modificación del valor referencial a través de las adendas.

Con esto, no solo se limita la posibilidad de modificar el contrato de manera posterior, sino que contribuirá a que el proceso de contrataciones se lleve a cabo de la forma más transparente y supervisando que el proceso de contrataciones no esté direccionado a un solo proveedor, salvaguardando así el principio de libre competencia. Más aún, si en esta fase se llevan a cabo la elaboración de las bases administrativas para contratar. De ahí, la existencia de una fiscalización desde el inicio, en la medida que cada fase depende de la otra, por estar relacionadas entre sí.

No obstante, habiendo el agente fiscalizador cumplido con su función en esta etapa, debe seguir participando en las siguientes fases.

En la fase de selección, su éxito dependerá mucho de lo realizado en la fase preparatoria. Esta fase, estará a cargo de la dirección de un comité de selección, y según lo analizado en el capítulo anterior, se dedujo que uno de los problemas son las deficiencias en la evaluación técnica y económica de los postores ya que al no elaborarse bien las bases administrativas (fase previa) para contratar no se permitirá una correcta evaluación. O si elaboradas las bases, los integrantes del Comité no las aplicarán correctamente; en la medida que puede direccionar el proceso a un determinado postor, violentando así, el principio de igualdad de trato y transparencia.

Entonces, con la finalidad de aplicar y respetar los principios de la LCE, el agente fiscalizador tendrá las funciones de supervisar la aplicación de las bases del proceso, a todos por igual. Es decir, que ante la existencia de una fórmula para determinar la experiencia o capacidad económica del ganador, este se aplique en igualdad de condiciones para todos. Y ante la existencia de un criterio para calificar también se aplique de manera igual.

Ahora, por el lado de los postores el agente fiscalizador no solo observará y vigilará la aplicación de igualdad de trato, sino que se encargará de verificar que los postores presentados al procedimiento de contrataciones cumplan con los requisitos establecidos por la LCE. Así también, podrá verificar que el cumplimiento de dichos requisitos y la evaluación del comité de selección no sea solo mera simulación con la finalidad de obtener la buena pro. Con esto, se busca, que ninguno de ellos tenga la posibilidad de incumplir o de simular el cumplimiento de algunos requisitos, generando transparencia durante el proceso de selección y lucidez en los mecanismos de selección de los postores.

La ventaja de la presencia de un agente fiscalizador, servirá para dar fe que se aplicó el criterio de calificación igual para todos, evitando que quede al libre albedrío del Comité de Selección, de tal forma que este organismo no aplique dicha fórmula o criterio de manera arbitraria.

Finalmente, en la fase de ejecución contractual la labor del agente fiscalizador estaría direccionada en dos aspectos: el primero sería verificar que los contratistas, que resulten ganadores de la Buena pro, cumplan con los compromisos establecidos en el contrato, es decir que cumplan con los plazos y condiciones pactadas. Segundo, que supervise las labores y las acciones ejecutadas por el sector público, que será la entidad ejecutora.

En conclusión, la participación de un agente fiscalizador es: a) Supervisar los tiempos que tienen los órganos de la fase previa, para realización de sus actos y supervisar que la redacción de las bases administrativas cumplan con las formalidades de LCE, a fin de evitar procesos direccionados, b) Corroborar que el Comité de Selección aplique correctamente las bases redactadas en la fase previa y verificar que los postores cumplan los requerimientos para participar y c) Supervisar el fiel cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato por ambas partes.

3.2. Designación y responsabilidades

Con la finalidad que el agente fiscalizador pueda cumplir con supervisar, vigilar e informar una acción irregular, su designación tiene que estar a cargo de un organismo que tenga como función principal dirigir y supervisar con eficiencia y

eficacia el control gubernamental, orientando su accionar al fortalecimiento y transparencia de la gestión de las entidades.

Es por ello, que la designación y nombramiento del agente fiscalizador podría estar a cargo de una entidad que tenga como fin vigilar la correcta administración de los recursos del Estado a través de auditorías y que se caracterice por ser autónomo. Siento esto así, en el art. 22º de la Ley N° 27785, dentro de sus atribuciones de la CGR tenemos: a) Normar y velar por la adecuada implantación de los Órganos de Auditoría Interna, requiriendo a las entidades el fortalecimiento de dichos órganos con personal calificado e infraestructura moderna necesaria para el cumplimiento de sus fines y b) Designar de manera exclusiva, Sociedades de Auditoría que se requieran, a través de Concurso Público de Méritos, para efectuar Auditorías en las entidades, supervisando sus labores con arreglo a las disposiciones de designación de Sociedades de Auditoría que para el efecto se emitan. Con esto, nos brinda la posibilidad que la CGR, al ser un organismo autónomo, sea la encargada de nombrar al agente fiscalizador, máxime si la participación de la CGR es indispensable para la autorización previa a la ejecución y al pago de los presupuestos adicionales de obras públicas, cuyos montos excedan a los previstos en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

De ahí, que la CGR sería el ente encargado de nombrar al agente fiscalizador basándose en ciertos parámetros como: i) Conocimientos técnicos; es decir que el agente fiscalizador sea un conocedor de los procesos de ejecución de obras y a su vez, tenga conocimientos en auditorías, por lo que sería un auditor quien se encargue de supervisar e informar; ii) Especialización en los procesos de contratación pública, así como el manejo de la LCE y su reglamento e iii) Imparcialidad; es decir que al momento de supervisar y evaluar contribuya con unos de los fines de la CGR que es “dirigir, supervisar y ejecutar el control a las entidades públicas para contribuir al uso eficaz, eficiente y transparente de los recursos públicos”¹⁶⁵.

¹⁶⁵ CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Resolución de contraloría N° 283-2015-CG, 2015. [Acceso 10.10.2019] En: http://doc.contraloria.gob.pe/documentos/RC_283_2015_CG.pdf

La importancia que sea la CGR la encargada de su nombramiento es brindarle al agente fiscalizador una autonomía funcional, es decir que no dependa del titular de la entidad ni del órgano de control interno, con el fin que sus funciones contribuyan a la transparencia de las contrataciones y que sus decisiones no estén sujetas a interés de terceros. Teniendo objetividad al momento de cumplir con sus funciones como: supervisar, vigilar e informar sobre las acciones llevadas a cabo por las autoridades y así, cumplir con la misión de tutelar los intereses de la entidad y los recursos del estado.

Ahora bien, una vez nombrado el agente fiscalizador por la CGR, tendrá la responsabilidad de: i) informar que todo este marchando correctamente e ii) informar cualquier conducta irregular o error por parte de los órganos encargados de realizar el proceso de contratación, al titular de la entidad o en todo caso a la CGR, quien lo nombró.

Asimismo, ante una acción por parte del agente fiscalizador que no esté dentro del marco de la ley la CGR tendría la potestad de sancionarlo de acuerdo a sus atribuciones que le otorga la ley N° 27785.

3.3. Principios que rigen la conducta del Agente fiscalizador

Para poder llevar a cabo las funciones descritas en el punto anterior es necesario señalar los principios que deben de regir su conducta, con la finalidad que se desempeñe dentro del marco de la ley. Así tenemos:

- a. Imparcialidad: No involucrarse en forma personal en los hechos, esto es, conservar la objetividad al margen de preferencias personales¹⁶⁶, es decir que las opiniones y conclusiones a las que arribe el agente fiscalizador sea coherente y que sus decisiones no esté ligadas a terceras personas con la se encuentren involucradas. Con esto se busca, que el agente fiscalizador respete el principio de equidad e igualdad de trato de regula LCE. Asimismo, que el ejercicio de sus funciones no esté sujeto a un conflicto de interés.

¹⁶⁶FRANKLIN, Enrique. *Auditoría Administrativa: Gestión estratégica del cambio*, 2da. Ed. México, Pearson, 2007, p.72. [Acceso 10.10.2019] En: <https://cucionline.com/biblioteca/files/original/1a85f884ea1f890592bdd5f941f5b715.pdf>.

- b. **Objetividad:** Las opiniones, conclusiones y recomendaciones del auditor requieren la consideración objetiva de los hechos y su juicio imparcial¹⁶⁷, lo que significa una evaluación equilibrada y contrarrestada de todas las circunstancias relevantes que conlleve a la formación de juicios, por parte del sujeto fiscalizador, sin dejarse influir indebidamente por sus propios intereses o por otras personas.
- c. **Integridad:** Debe entenderse como la rectitud intachable en el ejercicio profesional, que le obliga, en el ejercicio de su profesión, a ser honesto y sincero en la realización de su trabajo y la emisión de su informe¹⁶⁸. Este principio permitirá que el agente fiscalizador pueda generar y preservar la confianza en el proceso de contrataciones y que su conducta sea irreprochable y estar por encima de toda sospecha. Asimismo, que la toma de decisiones sean acordes con el interés público, y apliquen un criterio de honradez absoluta en la realización de su trabajo y el empleo de los recursos del Estado, respetando así el principio de transparencia.
- d. **Autonomía:** La importancia de este principio es que el agente fiscalizador, que será designado, no se encuentre supeditado a las órdenes de las autoridades de la entidad ejecutora y que su trabajo no se encuentre bajo la dirección de la misma entidad con la finalidad que ante una incidencia pueda informar con la libertad y pueda cumplir con su misión.
- e. **Transparencia:** El agente fiscalizador tendrá que supervisar que la información brindada por el área usuaria, OEC y el comité de selección sea de forma clara y coherente con la finalidad que todos los participantes del proceso de contrataciones puedan entender las acciones ejecutadas en cada fase del proceso. A través de este principio el agente fiscalizador le permitirá verificar que las bases administrativas del concurso no estén direccionadas a un solo

¹⁶⁷COMISIÓN DE COORDINACIÓN DE LOS ÓRGANOS PÚBLICOS DE CONTROL EXTERNO DEL ESTADO ESPAÑOL. *Principios y normas de auditoría del sector público*. [Acceso 10.10.2019] En: [https://www.sindicom.gva.es/web/wdweb.nsf/documento/normasauditoria/\\$file/PNASP.pdf](https://www.sindicom.gva.es/web/wdweb.nsf/documento/normasauditoria/$file/PNASP.pdf)

¹⁶⁸INTOSAI. *Código de Ética y Normas de Auditoría*. [Acceso 10.10.2019] En: http://doc.contraloria.gob.pe/libros/2/pdf/Codigo%20Etica_normas-Auditoria_INTOSAI.pdf

proveedor, garantizando de esta manera la libertad de concurrencia y la igualdad de trato para todos.

- f. Igualdad de trato: “Se dará cuando bajo ninguna circunstancia se advierta preferencia o tendencia destinada a beneficiar a algún postor determinado”¹⁶⁹. El agente fiscalizador tendrá la tarea de supervisar que todos los proveedores hayan tenido la misma oportunidad para presentar sus ofertas, así también verificar que a cada proveedor se le haya aplicado la fórmula que se determinó en las bases administrativas del proceso de ejecución de obras. La finalidad es evitar la existencia de privilegios entre los proveedores y darse mayor transparencia en los actos celebrados.

Para concluir, resulta pertinente recordar la finalidad del proceso de contrataciones que es maximizar los recursos del Estado logrando que las contrataciones realizadas por el Sector Público se realicen en forma oportuna y tenga una repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos. Y como se señaló, los problemas como: requerimientos mal elaborados, deficiencias en los expedientes técnicos, problemas en la evaluación de los postores, simulación del cumplimiento de los requisitos para participar en los procesos y obligaciones no ejecutadas por alguna de las partes; interfieren en la finalidad de las contrataciones de obra, lleva a la necesidad de contar con un agente fiscalizador, el mismo que tenga como finalidad supervisar e informar el correcto funcionamiento del proceso de contrataciones; así como también poner de conocimiento cualquier conducta irregular por parte de alguna autoridad al titular de la entidad o a la CGR, dentro del marco de un conjunto de principios que regularán su conducta.

Con ello, se estaría contribuyendo a la seguridad y transparencia de los procesos públicos y la correcta utilización de los fondos públicos a favor de la sociedad.

¹⁶⁹ STC N° 020-2003-AI/TC/ del 17.05.2004. Caso colegio químico farmacéutico departamental de Lima. [Acceso 13.05.2017] En: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00020-2003-AI.html>

CONCLUSIONES

1. El valor referencial se define como el precio total que toda entidad pública deberá pagar a un contratista privado, que ganó la buena pro, para la ejecución de obras con el fin de satisfacer las necesidades de la población. Su determinación se establece a través de la indagación de mercado, el mismo que se encuentra en manos del órgano encargado de las contrataciones (OEC), a través del empleo de distintas fuentes tales como: cotizaciones, precios históricos, publicaciones en el SEACCE y estructura de costos. Así también, el valor referencial estará conformado por tributos, seguros, transportes, Inspecciones, pruebas y costos laborales que se tendrán en cuenta al momento de su formulación.
2. El TUO de la LCE N° 30225 regula dos supuestos por la cual se permite la variación o modificación del valor referencial a través de los adicionales: hechos o situaciones imprevisibles posteriores al contrato y la deficiencia del expediente técnico. Para ello, en la LCE, establece límite a los adicionales, señalando que solo se podrá suscribir las adendas hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original. Si en el caso, es mayor a este porcentaje, solo se podrá aumentar hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado.
3. La incorporación de un agente fiscalizador en el proceso de contrataciones de obras públicas se justifica en la necesidad de supervisar e informar, ante alguna irregularidad, las actividades desarrolladas por los órganos encargados de llevar a cabo el proceso de contratación; con la finalidad de contrarrestar los problemas detectados en cada una de las fases del proceso de contrataciones.

Teniendo como característica principal, ser un agente autónomo y que sus decisiones no se encuentren supeditadas a los intereses de terceras personas. De ahí, que surge la necesidad que su nombramiento esté dado por la Contraloría General de la Republica, en vista que es un órgano partícipe en el proceso de contrataciones, con la finalidad de lograr resultados favorables y una mejor transparencia en el proceso, con el fin de evitar el uso excesivo de las adendas. Y finalmente lograr una mejor distribución de los fondos públicos.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. ÁLVAREZ PEDROZA, Alejandro y ÁLVAREZ MEDINA, Orlando. *Análisis de la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado*, 3era. Ed. Lima, Ediciones Gubernamentales, 2013.
2. ANACLETO GUERRERO, Víctor. *Guía de procedimientos administrativos. Guía teórico-práctica para operadores y usuarios de la administración*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2004.
3. BARRA, Rodolfo. *Contrato de Obra Pública-Volumen III*, 1era. Ed. Buenos Aires, Abaco de Rodolfo de Palma, 1986.
4. BOOTLE, Roger. *La muerte de la inflación: cómo sobrevivir y prosperar en la era cero*, Barcelona, Ediciones Gestión 2000, 1998.
5. CASTRO, Carlos; GARCÍA, Luisa y MARTINEZ, Juan. *La contratación estatal. Teoría general. Perspectiva comparada y regulación internacional*, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2010.
6. CABRERA VASQUEZ, Marco Antonio y QUINTANA VIVANCO, Rosa. *Derecho Administrativo y Derecho Procesal Administrativo*, 3era. Ed. Lima, Editorial San Marcos, 2011.
7. DROMI, Roberto. *Licitación Pública*, 1era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2006
8. ESPINOSA SALDAÑA, Eloy. *Apuntes sobre el funcionamiento de la contratación pública en el Perú*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2014.
9. FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, María de los Ángeles. *El dominio público funcionalizado: la corriente de valorización*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2015.

10. FERNÁNDEZ BACA, Jorge. *Teoría y política monetaria*, 1era. Ed. Lima, Universidad del Pacífico, 2008.
11. FRISANCHO APARICIO, Manuel. *La corrupción en las contrataciones del Estado. Un análisis al delito de cohecho, colusión y negociación incompatible*, 1era. Ed. Perú, Instituto de Investigación El Pacífico, 2015.
12. GARCÍA TOMA, Víctor. *Teoría del Estado y el Derecho Constitucional*, 3era. Ed. Lima, Grijley, 2014.
13. IVANEGA, Miriam. *Principios de la Administración Pública*, Buenos Aires, Editorial ábaco De Rodolfo Depalma, 2005.
14. LINARES JARA, Mario y MARTÍN TIRADO, Richard. *Contrataciones y Adquisiciones del Estado*, 1era. Ed. Lima, Grijley, 2007.
15. MENÉNDEZ GÓMEZ, Emilio. *Contratos del sector Público. Contrato de obras públicas*, 1era. Ed. España, Editorial Aranzandi, 2008.
16. MORANTE GUERRERO, Luis. *Contrataciones del Estado: Normativa vigente con las modificatorias efectuadas por el D.L. Nº 1341 y el D.S. Nº 056-2017-EF*, 1era. Ed. Perú, Instituto de investigación El Pacífico, 2018.
17. RETAMOZO LINARES, Alberto y LEON TORRES, Lucero. *Manual de jurisprudencia del OSCE sobre contrataciones del estado*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2017.
18. RETAMOZO LINARES, Alberto. *El Plan Anual de Contrataciones como instrumento de gestión*, 1era. Ed. Perú, Gaceta Jurídica, 2010.
19. PAREDES, Fabricio. *Presupuestos públicos: Aspectos teóricos y prácticos*, 1era. Ed. Venezuela, Editorial Venezolana C.A, 2011.
20. PAREDES MORALES, Luis. *Manual de Contrataciones Del Estado*, 3era. Ed. Lima, Gaceta Jurídica, 2018.
21. ROMÁN FUENTES, Juan Carlos. *Estados financieros básicos 201: proceso de elaboración y reexpresión*, México, Ediciones Fiscales ISEF, 2018.
22. SAYAGUÉS LASO, Enrique. *La licitación Pública*, 3era. Ed. Montevideo, Acali, 1978.
23. SOLAS RAFECAS, José María. *Contratos Administrativos y contratos privados de la Administración*, 3era. Ed. Madrid, Tecnos, 1990.
24. VARGAS, E. *Las Obras Públicas: una visión pragmática del proceso general de contratación*, 1era Ed. Bogotá, Ibáñez, 2010.

REVISTAS

25. CÓRDOVA SCHAEFER, Jesús. “La determinación del valor referencial en los Procesos de Selección. Qué criterios debe considerar un Comité Especial para hacer las bases”, *Gestión Pública y desarrollo*, N° 22, Lima, Gaceta Jurídica, abril 2012.
26. MORANTE GUERRERO, Luis. “Especificaciones aplicativas del estudio de posibilidades que ofrece el mercado”, *Actualidad Gubernamental*, N° 38, Lima, Instituto de Investigación El Pacifico, Diciembre 2011.
27. MORENO MOLINA, José Antonio. “Principios Generales de la Contratación Pública en el Reciente Derecho Internacional, Europeo y de América Latina”, *Derecho & Sociedad*, N°44, Lima, Gaceta Jurídica, marzo 2015.
28. OSORIO VEGA, Marco. “Cuando se acaba el amor: El divorcio en la contratación pública”, *Actualidad Jurídica*, Tomo N° 58, Lima, Gaceta Jurídica, abril 2018.
29. SANTY CABRERA, Luis. “Principales cambios al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Análisis al Decreto supremo N°056-2017-EF”, *Administración Pública & control*, N° 40, Lima, Gaceta Jurídica, Abril 2017.
30. TAMAYO YÁÑEZ, Sergio. “Cambios en la normativa sobre las modificaciones al contrato”, *Revista Actualidad Gubernamental*, N° 83, Lima, Instituto Pacifico, setiembre 2015.
31. TAMAYO YÁÑEZ, Sergio. “Modalidades de ejecución contractual en la normativa de contrataciones del Estado”, *Actualidad Gubernamental*, N° 58, Lima, Instituto de investigación El Pacifico, agosto, 2013.

TESIS

32. DEXTRE SOLIS, Luis Arturo. *Supuestos de modificación de precio en los contratos de obra pública*, Tesis para optar el grado de Magíster, San Miguel, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017.
33. ZAMBRANO INFANTE, Laura. *El principio de la confianza legítima para establecer una contratación pública eficiente*, Tesis para optar el grado de Abogado, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2009.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

34. ACQUIRE. *Artículo: La programación y actos preparatorios del abastecimiento*. [Acceso el 20.09. 2018]. En <http://www.acpuju.com/2011/03/articulo-la-programacion-y-actos-preparatorios-del-abastecimiento/>.
35. ALVÁN SILVA, Christian. *Hacia una gestión por resultados en el proceso de compras públicas en el Perú*, 2015. [Acceso el 21.09. 2018]. En

- <http://files.pucp.edu.pe/sistema-ponencias/wp-content/uploads/2015/01/Ponencia-Christian-Alv%C3%A1n.pdf>.
36. BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO. *Ventajas y riesgos de contratos llave en mano*. [Acceso 11.06.2018] En: <https://publications.iadb.org/bitstream/handle/11319/6006/Ventajas%20y%20riesgos%20de%20contrato%20llave%20en%20mano.pdf?sequence=1>
 37. BASTIDAS VILLANES, David y PISCONTE RAMOS, José. *Gestión Pública*. [Acceso 27.10.2017] En: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8453BD9D9F57489405257C0C0014A7FC/\\$FILE/Gesti%C3%B3n_P%C3%ABlica.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8453BD9D9F57489405257C0C0014A7FC/$FILE/Gesti%C3%B3n_P%C3%ABlica.pdf)
 38. CASTRO JIMENEZ, Erika Patricia. *Importancia de los principios de la contratación estatal*, 2016. [Acceso 28.10.2018] En: <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/14822/castroJimenezErikaPatricia2016.pdf;jsessionid=98931F67030A136B57FBC29CA33E0C9F?sequence=1>.
 39. COMISIÓN DE COORDINACIÓN DE LOS ÓRGANOS PÚBLICOS DE CONTROL EXTERNO DEL ESTADO ESPAÑOL. *Principios y normas de auditoría del sector público*. [Acceso 10.10.2019] En: [https://www.sindicom.gva.es/web/wdweb.nsf/documento/normasauditoria/\\$file/PNASP.pdf](https://www.sindicom.gva.es/web/wdweb.nsf/documento/normasauditoria/$file/PNASP.pdf)
 40. COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA. *Guía sobre Contratación Pública y Competencia*. [Acceso 23.06.2018] En: <https://www.cnmc.es/file/123708/download>
 41. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Marco Conceptual del Control Interno-GIZ*, 2014. [Acceso 15.08.2018] En: https://apps.contraloria.gob.pe/wcm/control_interno/documentos/Publicaciones/Marco_Conceptual_Control_Interno_CGR.pdf
 42. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Orientaciones básicas para el fortalecimiento del control interno en gobiernos locales, 2010*. [Acceso 07.11.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Control%20Interno/Normativa/Orientaciones_para%20_fortalecimiento_Cl.pdf
 43. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Preguntas frecuentes sobre el sistema nacional de control, contraloría general y el control gubernamental*. [Acceso 08.05.2019] En: http://doc.contraloria.gob.pe/documentos/PREGUNTAS_FRECUENTES_2015.pdf
 44. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Resolución de contraloría Nº 283-2015-CG*, 2015. [Acceso 10.10.2019] En: http://doc.contraloria.gob.pe/documentos/RC_283_2015_CG.pdf

45. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA. *Situaciones imprevisibles*. [Acceso 18.06.2018] En: https://campus.cgr.go.cr/capacitacion/CV-ABC-CA/L2/261411_situaciones_imprevisibles.html
46. DAMMERT LIRA, Alfredo. *Equilibrio Económico – Financiero en los Contratos de Concesión en Obras de Infraestructura*. [Acceso 23.06.2018] En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14032>
47. DIARIO EL BUHO. *Incrementan en 2 millones presupuesto de tramo II de Variante de Uchumayo*, 2018. [Acceso 25.10.2018] En: <https://elbuhope/2018/08/incrementan-en-2-millones-presupuesto-de-tramo-ii-de-variante-de-uchumayo/>
48. DIARIO EL CORREO. *Contratos de la MPCh por S/10 mills. bajo lupa por posible alza de monto referencial*, 2018. [Acceso 15.10.2018] En: <https://diariocorreo.pe/edicion/lambayeque/contratos-de-la-mpch-por-s10-mills-bajo-lupa-por-posible-alza-de-monto-referencial-799214/>
49. DIARIO EL CORREO. *Detectan perjuicio económico por más de 200 mil soles en Municipalidad de Sánchez Carrión*, 2018. [Acceso 15.10.2018] En: <https://diariocorreo.pe/edicion/la-libertad/detectan-perjuicio-economico-por-mas-de-200-mil-soles-en-municipalidad-de-sanchez-carrion-847523/>
50. DIARIO EL CORREO. *Municipios y Gobierno Regional de Tumbes hacen mal uso de presupuesto*, 2014. [Acceso 25.10.2018] En: <https://diariocorreo.pe/peru/municipios-y-gobierno-regional-de-tumbes-hac-93357/>
51. DIARIO EL TIEMPO. *¿Ineficacia en la Reconstrucción? Piura ha gastado solo el 31% del monto transferido*. [Acceso 10.19.2017] En: <https://eltiempo.pe/ineficacia-en-la-reconstruccion-piura-ha-gastado-solo-el-31-del-monto-transferido/>
52. DIARIO EXITOSA. *Por materiales, el precio de las maderas subió 0.81%*, 2017. [Acceso 20.06.2018] En: <https://exitosanoticias.pe/precio-materiales-construccion-subio-0-84-agosto/>
53. DIARIO GESTIÓN. *Sobrecostos de obras públicas son por baja inversión en expedientes técnicos, según Jaime Gray*, 2014. [Acceso 15.10.2018] En: <https://gestion.pe/economia/sobrecostos-obras-publicas-son-baja-inversion-expedientes-tecnicos-jaime-gray-56885>
54. DIARIO LA REPÚBLICA. *Obras públicas son deficientes por mala elaboración de expedientes*. [Acceso 11.06.2018] En: <https://larepublica.pe/sociedad/962118-obras-publicas-son-deficientes-por-mala-elaboracion-de-expedientes>

55. GASNELL ACUÑA, Carlos. *Decisiones razonables en contrataciones públicas*. [Acceso 23.06.2018] En: https://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/adendas/p3/vid/693004901.
56. HERNÁNDEZ DIEZ, Sandro. *Planificación Estratégica*. [Acceso el 20.09. 2018] En: https://www.mef.gob.pe/contenidos/cafae/presentacion/present_shernandez_032016.pdf.
57. HINOJOSA, Sergio. *Concesiones de obras públicas, espacios para la renegociación y fuentes de controversias*. [Acceso 23.06.2018] En <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110171.pdf>.
58. INCISPP. *Cómo funciona el SEACE en el marco de la ley 30225*. [Acceso 27.10.2017] En: <http://incispp.edu.pe/blog/seace-ley-30225/>.
59. INCISPP. *El Expediente Técnico en la Ejecución de Obras*, 2017. [Acceso 15.10.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/expediente-tecnico-ejecucion-obras/>.
60. INCISPP. *El Sistema de Contratación de Precios Unitarios*. [Acceso 16.05.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/sistema-de-contratacion-precios-unitarios/>
61. INCISPP. *La Adjudicación Simplificada en el Perú. ¿Qué es?, Requisitos y Procedimiento*. [Acceso 15.04.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/la-adjudicacion-simplificada-peru/>.
62. INCISPP. *Las Fases de las Contrataciones del Estado 2017* [Acceso el 20.09. 2018]. En <http://incispp.edu.pe/blog/fases-de-las-contrataciones-del-estado/>.
63. INCISPP. *Los Principios de la Contratación Estatal*. 2017. [Acceso 30.10.2018]. En: <http://incispp.edu.pe/blog/los-principios-la-contratacion-estatal/>
64. INCISPP. *Los Sistemas de Contratación en el Perú- Concepto y Clases*. [Acceso 16.05.2018] En: <http://incispp.edu.pe/blog/sistemas-de-contratacion-peru/>.
65. INEN. *Manual de procedimientos de programación y contratación de bienes y servicios*. [Acceso 30.10.2018] En: https://www.inen.sld.pe/portal/documentos/pdf/doc_gestion_resol_manua/10082012_MAPRO_LOGIS_PROG_CONTRAT_BIEN_SERV.pdf.
66. INTOSAI. *Código de Ética y Normas de Auditoría*. [Acceso 10.10.2019] En: http://doc.contraloria.gob.pe/libros/2/pdf/Codigo%20Etica_normas-Auditoria_INTOSAI.pdf

67. LAHITON, Carlos. *Licitación pública*. [Acceso 05.04.2018] En: http://bibliotecadigital.uda.edu.ar/objetos_digitales/359/seminario-3847-licitacion.pdf.
68. LUCANO LARA, Luis. *Sub módulo programación*. [Acceso el 20.09. 2018]. En https://www.mef.gob.pe/contenidos/ogie/capacitacion/1_present_SIGA_MEF_1_6032018.pdf.
69. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *El Sistema Nacional de Presupuesto*, 2011. [Acceso el 20.09. 2018]. En https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publico/capacitacion/guia_sistema_nacional_presupuesto.pdf
70. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Instructivo – operativo: Guía para la ejecución del gasto*. [Acceso 15.11.2017] En: [https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publico/anexos/Instructivo de Gasto.pdf](https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publico/anexos/Instructivo_de_Gasto.pdf)
71. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Las novedades de nuevo sistema de inversión pública*. [Acceso 10.06.2018] En: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/06/IX-CONVENCION-MACRORREGIONAL-INVIERTE.PE-KARLA-GAVI%C3%91O.pdf>
72. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. *Presupuesto público*. [Acceso 15.11.2018] En: <https://www.mef.gob.pe/es/presupuesto-publico-sp-18162>.
73. MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE RIOJA. Informe N° 422-207-GAF/MPR. [Acceso 12.11.2018] En: <http://www.munirioja.gob.pe/contenidospdf/controlinterno/meta30/directiva003.pdf>.
74. OSCE. *Capítulo 1: Importancia e incidencia del estudio de posibilidades que ofrece el mercado y del resumen ejecutivo en los procesos de contrataciones a cargo de las Entidades públicas* 2018. [Acceso 27.10.2017] En: http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap1_m3_prov.pdf.
75. OSCE. *Capítulo 2 del Módulo 1: Principios Rectores de la Contratación Pública*. [Acceso 25.10.2018]. En: <http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/MOD%201%20CAP%202.pdf>.
76. OSCE. *Capítulo 2 del Módulo 2: Expediente de contratación*. [Acceso 27.10.2017] En: http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap2_m2.pdf.
77. OSCE. *Capítulo 3-Expediente técnico de obra*. [Acceso 09.06.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Capacidades/Capacitacion/Virtual/curso_contratacion_obras/ppt_cap3_obras.pdf.

78. OSCE. Comunicado N° 002-2019. [Acceso 08.09.2019] En: [OSCE.https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/Comunicados/2019/COMUNICADO%2002_2019%20-%20Difusi%C3%B3n%20Requerimiento%20a%20trav%C3%A9s%20del%20SEACE.pdf](https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/Comunicados/2019/COMUNICADO%2002_2019%20-%20Difusi%C3%B3n%20Requerimiento%20a%20trav%C3%A9s%20del%20SEACE.pdf)
79. OSCE. *Contratando: Boletín especializado en contratación estatal. El valor referencial,* [Acceso 10.09.2017] En: http://www.perucontrata.com.pe/BE16_perucontrata_julio2010VF.pdf
80. OSCE. *Contratación de Obras Públicas 2012.* [Acceso 03.04.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Capacidades/Capacitacion/Virtual/curso_contratacion_obras/libro_cap5_obras.pdf
81. OSCE. Decreto Legislativo N° 1341. [Acceso 10.09.2017] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/ley/DECRETO LEGISLATIVO 1341 Modifica Ley 30225.pdf>
82. OSCE. Directiva N° 005-2009-osce/cd, 2009. [Acceso el 20.09. 2018]. En <http://www.osce.gob.pe/userfiles/archivos/Directiva%20005-2009.pdf>
83. Cfr. OSCE. *Fase de programación y actos preparatorios.* [Acceso el 21.09. 2018]. En <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/fase-de-programaci%C3%B3n-y-actos-preparatorios>
84. OSCE. *Guía Práctica N° 2 ¿Cómo se determina el mejor puntaje en los procedimientos de selección para la ejecución de obras?* 2017. [Acceso 09.04.2018] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/GUIAS_PRACTICAS/Guia%20Practica%202_Determinacion%20del%20mejor%20puntaje%20en%20obras%20%20VF.pdf
85. OSCE. *Guía práctica N° 7 ¿Cómo se realiza el procedimiento de comparación de precios?* [Acceso 27.10.2017] En: http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/Legislacion%20y%20Documentos%20Elaborados%20por%20el%20OSCE/GUIAS_PRACTICAS/Guia%20Practica%207%20Comparac%20Precios%20VF.pdf
86. OSCE. *Manual de contrataciones de obras públicas: Módulo II.* [Acceso 28.10.2017] En: <http://prodescentralizacion.org.pe/assets/2.-%20FORTALECIMIENTO%20DE%20CAPACIDADES/2.3%20GUIAS%20E%20INSTRUMENTOS%20DE%20CAPACITACION%20Y%20ASISTENCIA%20T%C9CNICA/Manual%20de%20Contrataciones%20de%20Obras%20Publicas%20-%20OSCE%20Modulo%20II.pdf>
87. OSCE. Opinión N° 034-2013/DSU. [Acceso 12.11.2017] En: <https://www.google.com.pe/search?source=hp&ei=p3SxW4ebIM->

yzwLtk5HoAg&q=OSCE+N%C2%BA+034-2013%2FDSU&oq=OSCE+N%C2%BA+034-2013%2FDSU&gs_l=psy-ab.3..35i302i39k1.1381.1381.0.2349.2.1.0.0.0.153.153.0j1.1.0...0...1.1.64.psy-ab..1.1.151.0...0.AJmyXQvWlZU

88. OSCE. Opinión N° 013-2017/DTN. [Acceso 28.07.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>
89. OSCE. Opinión N° 020-2018/DTN. [Acceso 09.04.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>
90. OSCE. Opinión N° 060-2014/DTN. [Acceso 18.06.2018]. Obtenido en <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>
91. OSCE. Opinión N° 180-2017/DTN. [Acceso 16.05.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>
92. OSCE. Opinión N° 195-2017/DTN. [Acceso 18.06.2018] EN: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>
93. OSCE. Opinión N° 723-2013/DSU. [Acceso 12.11.2017] En: Obtenido en <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/opiniones>
94. OSCE. *Prestaciones adicionales, ampliaciones de plazo y contrataciones complementarias*, 2012. [Acceso 16.05.2018] En: [http://www.osce.gob.pe/consuocode/userfiles/image/Cap3_m4\(1\).pdf](http://www.osce.gob.pe/consuocode/userfiles/image/Cap3_m4(1).pdf)
95. OSCE. *¿Por qué razones un proceso de selección queda desierto?: Delimitación de causales*, 2011. [Acceso 12.11.2018] En: https://www.mef.gob.pe/cont_estado/documentos/1_Estudio_desiertos.pdf
96. OSCE. *Procesos de contratación*. [Acceso 30.10.2018]. En: <http://www.osce.gob.pe/htmls/normatividad/procesos.htm>
97. OSCE. Resolución N° 1652-2017-TCE-S1. [Acceso 09.10.2019]. En <https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Arbitraje/ResolucionesR/RESOLUCION%20N%C2%BA%20019-2019-OSCE-PRE.pdf>
98. OSCE. *Seminario ABC de las Contrataciones del Estado: Guía del participante*. [Acceso 12.11.2017] En: <http://www.osce.gob.pe/consuocode/userfiles/image/Guia%20%20DEL%20PARTICIPANTE%20SEMINARIO%20ABC.pdf>
99. OSCE. *Servicio de aplicación de entrevistas a proveedores inscritos en el registro nacional de proveedores -RNP- en el capítulo de ejecutores de obra, sobre los principales puntos de controversias en los procesos de selección*. [Acceso 10.06.2018] En: <http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Publicacion/Estud>

ios/2013/Controversia%20Obras%20-%20Informe%20Final%20Directo%20%28modif%20para%20publciarr%29.pdf

100. OSCE. Resolución N° 019-2019-OSCE/PRE. [Acceso 09.10.2019]. En <https://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/Arbitraje/ResolucionesR/RESOLUCION%20N%C2%BA%20019-2019-OSCE-PRE.pdf>
101. OSCE. *Taller de elaboración del estudio de posibilidades que ofrece el mercado de bienes y servicios*. [Acceso 27.10.2017] En: [http://www.osce.gob.pe/consuocode/userfiles/image/Taller_ESTUDIO_guia_del_participante_final\(1\).pdf](http://www.osce.gob.pe/consuocode/userfiles/image/Taller_ESTUDIO_guia_del_participante_final(1).pdf)
102. PAULINI, Javier. *Presupuesto público: una reflexión a partir de la implementación del programa de subsidios directos Pro Perú*. [Acceso 24.10.2018] En: <http://www.serbi.ula.ve/serbiula/librose/pva/Libros%20de%20PVA%20para%20libro%20digital/presupuesto%20publico.pdf>.
103. PITRA, Manuel. *Siniestros previsibles declarados imprevisibles en la ejecución de contratos de obra vial. El Caso de Costa Rica*. [Acceso 18.06.2018] En: <http://www.lanamme.ucr.ac.cr/sitio-nuevo/images/boletines/35.pdf>.
104. PRIALÉ, Gonzalo. *Asociaciones público-privadas: Cómo reducir número de adendas*. [Acceso 23.06.2018] En: <http://www.lampadia.com/opiniones/gonzale-priale/asociaciones-publico-privadas-como-reducir-numero-de-adendas/>.
105. QUIJADA TACUR, Víctor. *Referencias sobre el comité especial de contrataciones públicas*. [Acceso 27.10.2017] En: http://www.derecho.usmp.edu.pe/itaest2011/Articulos_estudiantiles/08-2011_Referencias_sobre_el_comite_especial_de_contrataciones_publicas.
106. SALAZAR SOPLAPUCO, Javier. *Breve manual de contrataciones del estado. Módulo II-Programación y preparación de las contrataciones*, 2018. [Acceso 03.04.2018] En: <file:///C:/Users/YOVANA/Desktop/tesis%202018/capitulo%20II/FUENTES%20DEL%20CAPITULO%20II/MODULO%20%20BREVE%20MANUAL%20DE%20CONTRATACIONES%20DEL%20ESTADO.pdf>.
107. SALAZAR SOPLAPUCO, Javier. *Breve manual de contrataciones del estado .Módulo III – Parte 1: Procedimientos de Selección*, 2018. [Acceso 03.04.2018] En: <file:///C:/Users/YOVANA/Desktop/tesis%202018/capitulo%20II/FUENTES%20DEL%20CAPITULO%20II/MODULO%20%20BREVE%20MANUAL%20DE%20CONTRATACIONES%20DEL%20ESTADO>.
108. SENCICO. *Expediente técnico de obras de edificación*. [Acceso 09.06.2018] En: <https://www.sencico.gob.pe/publicaciones.php?id=238>

109. SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. *Directiva para establecer criterios y lineamientos para la realización de estudios de mercados y determinación de precios referenciales*. [Acceso 23.06.2018] En: <http://www.smv.gob.pe/sil/u0078201200078002.pdf>.
110. SIGA. *Programación de Cuadro de Necesidades*. [Acceso el 21.09.2018]. En: https://www.mef.gob.pe/contenidos/ogje/capacitacion/2_guia_configuracion_16_032018.pdf
111. RODRIGUEZ ARANA, Jaime. *El interés general en el Derecho Administrativo: Notas introductorias*. [Acceso 03.04.2018] En: http://www.perucontrata.com.pe/BE16_perucontrata_julio2010VF.pdf

LIBROS ELECTRÓNICOS

112. FRANKLIN, Enrique. *Auditoría Administrativa: Gestión estratégica del cambio*, 2da. Ed. México, Pearson, 2007. [Acceso 10.10.2019] En: <https://cucjonline.com/biblioteca/files/original/1a85f884ea1f890592bdd5f941f5b715.pdf>

REVISTAS ELECTRÓNICAS

113. HUAPAYA TAPIA, Ramón. “Una propuesta de formulación de principios jurídicos de la fase de ejecución de los contratos públicos de concesión de servicios públicos y obras públicas de infraestructura. Con especial referencia al marco jurídico de promoción de la Inversión Privada en el Perú”, *Ius et Veritas*, N° 46, Lima, Instituto de investigación El Pacífico, julio 2013. [Acceso 28.10.2018] En: https://app.vlex.com/#PE/search/jurisdictions:PE+content_type:4/principios+de+la+contratacion+publica/PE/vid/585727150/graphical_version
114. MARTIN TIRADO, Richard. “El Laberinto Estatal: Historia, evolución y conceptos de la contratación administrativa en el Perú”, *Revista de Derecho Administrativo*, N° 13, Lima, Gaceta Jurídica, agosto 2013, pp. 327-329. [Acceso 28.10.2017] En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13483/14110>.
115. MORANTE GUERRERO, Luis. “Contrataciones del Estado, Abastecimiento y Control Patrimonial: Costos adicionales en el cálculo del valor referencial”, *Actualidad Gubernamental*, N° 64, Lima, Instituto de investigación El Pacífico, febrero 2014. [Acceso 28.10.2017] En: http://aempresarial.com/web/revitem/50_16026_10934.pdf.

116. TAFUR SÁNCHEZ, Sergio y MIRANDA MIRANDA, Rodolfo. “Contratación Estatal: Algunas Reflexiones Generales”, *Derecho & sociedad*, N° 29, Lima, Gaceta jurídica, abril 2007. [Acceso 25.10.2018] En: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:kCH9ZJ72MUIJ:revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/17267/17554+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=pe>.
117. POZO CHÁVEZ, Hildebrando. “El control de riesgos en las contrataciones del Estado”, *Actualidad Gubernamental*, N° 87, Lima, Instituto de investigación El pacífico, febrero 2016. [Acceso 10.11.2018] En: http://aempresarial.com/web/revitem/50_18474_90881.pdf.
118. ZAMBRANO OLIVERA, Elisa. “Algunos apuntes sobre la Fase de Actos Preparatorios en las Contrataciones del Estado”, *Circulo de Derecho Administrativo*, N°7, Lima, Instituto de investigación El Pacífico, julio 2009. [Acceso 19.09.2018]. En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14018/14640>.
119. VELÁSQUEZ VELA, VÍCTOR. “Variación de Precio en los Contratos de Ejecución de Obra Pública”, *Derecho & sociedad*, N° 36, Lima, Gaceta Jurídica, abril 2011, p.30. [Acceso 03.04.2018] En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13206>.

TESIS ELECTRÓNICA

120. ALDANA GÓMEZ, Sayuri Lin y PAUCAR TOVAR, Edelmira Banesa. *Análisis de estrategias tributarias aplicadas para la recaudación de tributos en la intendencia regional – Junín*, Tesis para optar el grado de Contador público, Huancayo, Universidad Nacional del Centro Del Perú, 2014, p. 29. [Acceso 25.10.2018] En: <http://repositorio.uncp.edu.pe/bitstream/handle/UNCP/3319/Aldana%20Gomez-Paucar%20Tovar.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
121. BARRIENTOS CISNEROS, Percy. *Los actos preparatorios y principio de eficiencia de la contratación pública*, Tesis para optar el título de Abogado, Ayacucho, Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga, 2015. [Acceso 12.11.2018] En: <http://repositorio.unsch.edu.pe/handle/UNSCH/804>.
122. DOMINGUEZ PECHE Tatiana y DURAND MIRAVAL Nilton John. *Análisis descriptivo de la problemática de las contrataciones estatales en el marco del sistema de abastecimiento público*, Tesis para optar el grado de Magister en Gestión Pública, Lima, UPC, 2015. p. 58. [Acceso 10.19.2017] En: <https://repositorioacademico.upc.edu.pe/bitstream/handle/10757/620716/MARCOSISTEMA;jsessionid=C48B5DA012E459AA8D4CE052B167F5DA?sequence=8>.

123. PACO MATAMOROS, Liz Mantari y ARAUJO, William Samue. *El proceso de ejecución presupuestal y su influencia en la calidad de gasto de la municipalidad provincial de Huancavelica periodo 2013*, Tesis para optar el grado de contador público, Huancavelica, Universidad Nacional De Huancavelica, 2014. [Acceso 24.10.2018] En: <http://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/325/TP%20-%20UNH.%20CONT.%200039.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
124. RODRÍGUEZ VALLES, Oscar Alexis. *Evaluación de la ejecución presupuestal de la Policía Nacional del Perú y su implicancia en la Política Pública de Seguridad Ciudadana*, Tesis para optar el grado de Magister, Lima, Pontificia Universidad Católica Del Perú, 2017. [Acceso 24.10.2018] En: [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9204/RODRIGUEZ VALLES OSCAR ALEXIS EVALUACION.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9204/RODRIGUEZ_VALLES_OSCAR_ALEXIS_EVALUACION.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
125. ROJAS CARBAJAL, Saúl Isaías. *El Proceso de adquisiciones y contrataciones y su Influencia en la Gestión Municipal del distrito de Chavín de Pariarca – Huamalíes – Huánuco – 2016*, Tesis para optar el grado de Contador Público, Huánuco, U.D.H., 2017. [Acceso el 20.09. 2018]. En http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/445/T047_25130228_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
126. SOSA CÓRDOVA, Viviana. *El presupuesto público una herramienta de planificación y gestión para la adecuada y óptima administración de los recursos públicos en el hospital regional de Ayacucho 2015*, Tesis para optar el grado de contador público, Ayacucho, Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, 2016. [Acceso 15.11.2018] En <http://repositorio.uladech.edu.pe/handle/123456789/1161>

LEGISLACIÓN

127. OSCE. Decreto Supremo N°056-2017-EF
128. Decreto Legislativo N° 082-2019-EF
129. OSCE. Decreto Supremo N° 344-2018-EF
130. OSCE. Decreto Legislativo N° 1341
131. Ley de contrataciones del Estado-Ley N° 30225
132. Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público-Ley N° 30694
133. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República-Ley N° 27785

134. Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018-Ley N° 30693.

JURISPRUDENCIA

135. STC N° 020-2003-AI/TC/ del 17.05.2004. Caso colegio químico farmacéutico departamental de Lima. [Acceso 13.05.2017] En: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00020-2003-AI.html>