

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA

Facultad de Humanidades y Ciencias Jurídicas

Departamento de Derecho



Análisis jurídico de la ley nº 737, “Ley de contrataciones administrativas del sector público” en Nicaragua en sus primeros tres meses de vigencia.

Monografía presentada para optar al Título profesional de

“LICENCIADO EN DERECHO”.

Autores:

Joselin de los Ángeles Vega Argüello

Carlos Segundo Ulloa Aráuz

Tutor y asesor metodológico:

Lic. Reynaldo Murillo Valverde

Managua, Nicaragua.

Junio, 2011

Managua, 14 de Junio de 2011.



Prof. Reynaldo Murillo

Doctor:

José Ulises Carballo Nicaragua

Director del Departamento de Derecho de la UNAN-Managua
Su Despacho

Estimado doctor Carballo:

Tengo a bien dirigirme a usted en ocasión de manifestarle que en cumplimiento de la orientación del Departamento de Derecho, procedí a asesorar el trabajo de tesis monográfica de los bachilleres: **Joselin de los Ángeles Vega Argüello**, carné: 06-11035-4 y **Carlos Segundo Ulloa Aráuz**, carné 06-11046-2, titulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA LEY No. 737: “LEY DE CONTRATACIONES ADMINISTRATIVAS DEL SECTOR PÚBLICO” EN NICARAGUA, EN SUS PRIMEROS TRES MESES DE VIGENCIA”**.

Con los estudiantes sostuve varias sesiones de trabajo, durante las cuales se realizaron varios cambios y sugerencias pertinentes con el objeto de mejorar el trabajo, en forma consensuada. El trabajo de investigación tiene un contenido científico y técnico, presentando coherencia entre los elementos del método científico, en el planteamiento del problema, definición de objetivos, marco teórico, hipótesis, así como las conclusiones y recomendaciones originadas del análisis de resultados, obtenidos en el proceso de investigación.

Por tal razón la investigación fue desarrollada debidamente, por lo que considero que reúne los requisitos establecidos en el Reglamento de Régimen Académico Estudiantil de la Universidad, en virtud de lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en el sentido que puede ser discutido y defendido, en el momento que su autoridad estime conveniente.

Sin más a que hacer referencia, hago propicia la ocasión para que reciba mis muestras de respeto y consideración.

Cordialmente,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Reynaldo Murillo V', is written over a light green rectangular background. The signature is fluid and cursive.

Reynaldo Antonio Murillo Valverde.
Catedrático del Departamento de Derecho

c.c

Interesados

Archivo

Dedicatoria

Dedicamos este esfuerzo:

A Dios primeramente por ser nuestro Padre, por ayudarnos a levantarnos las veces que caemos y recibirnos con los brazos abiertos cada vez que volvemos a ti. También por ser nuestro amigo fiel, nuestro amor, y darnos tantas bendiciones y llenarnos de tu espíritu de Sabiduría e Inteligencia que nos permitieron poder finalizar este trabajo.

A nuestros hermanos Luis Eduardo, José Ramón, Javiera, Mariano, Isabel, Manuel y Lizbeth, por apoyarnos constantemente y en ocasiones fastidiarnos y por ser parte importante en nuestras vidas.

Joselin:

A mi madre, Ángela Arguello Silva, primeramente por regalarme el precioso don de la vida y renunciar a muchas cosas por mí, tus sabias palabras, por los consejos, por compartir conmigo tus sueños, deseos, esperanzas, por siempre confiar en mí y recordarme lo especial que soy.

A mi padre Manuel Vega Laguna, por siempre apoyarme y ayudarme a ser mejor cada día, por las noches de desvelo, por las tareas que me hiciste en el colegio, por los momentos buenos y malos que hemos compartido, por educarme y aun en tus silencio enseñarme a ser mejor hija.

A la Tita (Juliana Argüello) por ser mi primera maestra y enseñarme el valor de las cosas y sobre todo haber edificado junto con mi madre el gran amor a Dios que compartimos **y a mis abuelitos Carmen y Eulalio** por el amor, los mimos y buenos

momentos que compartimos, porque siempre que estamos juntos somos una súper familia, por sus consejos, y palabras que siempre me enseñan a ser mejor.

A mi compañero Carlos Ulloa, primeramente por comprenderme siempre, por siempre procurar mantener solida nuestra amistad, por haber aceptado conmigo el reto de elaborar este trabajo, acompañarme en las noches de desvelo. Por todos los momentos buenos y malos que hemos compartido, es para mí importante compartir este trabajo contigo, más que un compañero eres mi mejor amigo.

Carlos:

A mi madre Aura Isabel Aráuz por todo su cariño y su apoyo incondicional en todos mis proyectos de vida, siendo el pilar de mi vida y la fuerza de mis actos. Por ser mi primera maestra y enseñarme a leer y escribir, y sobre todo por enseñarme con tu ejemplo a ser un gran ser humano.

A mi padre Javier Alberto Ulloa Aráuz por ser una persona indispensable en mi vida, por ser un gran consejero y por toda la sabiduría y experiencia que me ha compartido. Gracias padre por ser no sólo mi progenitor sino también por ser un gran amigo, gracias por tu amor, comprensión y apoyo incondicional.

A mis padres por ser los seres más importantes en mi vida y el motor que me mueve para ser una mejor persona a día a día y hacer de mí un ser humano lleno de valores y principios.

A Joselin Vega por su paciencia y dedicación, siendo ella mi compañera indiscutible para cruzar por este camino de retos y dificultades, por estar ahí siempre, por su esmero puesto en esta investigación y por ser mi mejor amiga. Gracias por tu amistad y por ser la mejor compañera.

Agradecimiento

A Dios, por darnos el don de la vida, por ser luz en nuestro andar y enseñarnos el camino de la vida e infundir en nosotros el don de sabiduría y entendimiento, colmándonos de bendiciones cada día.

A nuestros padres, por ser pilares de nuestra educación y siempre brindarnos el apoyo que necesitamos para poder continuar con los propósitos que nos hemos planteado en nuestras vidas.

A nuestros maestros por formarnos con su experiencia y conocimientos en la búsqueda continua de la verdad y la justicia.

Especialmente a nuestro tutor Reynaldo Murillo Valverde, por su paciencia y consejos y sobre todo por confiar en nosotros para la culminación de este trabajo investigativo, dándonos ánimos en los momentos difíciles y desvelándose con nosotros para terminar en el tiempo debido nuestra tesis.

A nuestros amigos y hermanos, por su apoyo en todos los momentos de nuestra carrera, gracias por haber estado ahí en los momentos que se les requirió.

Contenido

RESUMEN	10
INTRODUCCIÓN	14
OBJETIVOS	16
Objetivo General.....	16
Objetivos Específicos	16
ANTECEDENTES	17
MARCO TEORICO.....	19
1. GENERALIDADES SOBRE EL CONTRATO ADMINISTRATIVO	19
1.1. Antecedentes.....	19
1.1.1. Antecedentes Históricos	19
1.1.2. El Derecho Administrativo	22
1.1.3. El Derecho Administrativo en Nicaragua	23
1.2. Contrato Administrativo	25
1.2.1. Definición.....	25
1.2.2. Características.....	26
1.2.3. Principios Del Contrato	30
1.2.3.1. Principio de Control	31
1.2.3.2. Principio de debido Proceso.....	31
1.2.3.3. Principio de Igualdad y libre concurrencia o libre competencia .	32
1.2.3.4. Principios de Publicidad y transparencia.....	33
1.2.3.5. Principio de Eficiencia	34
1.2.3.6. Principio de Vigencia tecnológica.....	35
1.2.3.7. Principio de Autonomía	36
1.2.3.8. Principio de Integridad.....	37
1.2.4. Importancia.....	37
2. DE LA CONTRATACIÓN Y SUS PROCEDIMIENTOS EN LA LEY N° 737 “LEY DE CONTRATACIONES ADMINISTRATIVAS DEL SECTOR PUBLICO” 40	
2.1. Proceso de Formulación de la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico”	40
2.2. Principios Rectores de la ley n° 737.....	43
2.2.1. Principio de Eficiencia.....	44
2.2.2. Principio de publicidad.....	44

2.2.3.	Principio de transparencia	45
2.2.4.	Principio de igualdad y de libre concurrencia	46
2.2.5.	Principio de vigencia tecnológica.....	46
2.2.6.	Principio de control	47
2.2.7.	Principio de Debido Proceso	47
2.2.8.	Principio de integridad	48
2.3.	Requisitos para contratar.....	48
2.3.1.	Presupuestos en relación al Oferente.....	49
2.3.2.	Presupuestos en relación a la entidad contratante.....	52
2.3.3.	Requisitos para el inicio de la contratación.....	54
2.3.4.	Prohibiciones	57
2.4.	Procedimientos de Contratación	57
2.4.1.1.	Licitación	58
2.4.1.2.	Licitación Pública.....	58
2.4.1.3.	Licitación Selectiva	59
2.4.1.4.	Proceso de Contratación	60
2.4.1.5.	Convocatoria.....	62
2.4.1.6.	Pliego de bases y condiciones.....	63
2.4.1.7.	Presentación de Ofertas	65
2.4.1.7.1.	Ofertas en consorcio	66
2.4.1.7.2.	Ofertas conjuntas	68
2.4.1.7.3.	Oferta Única	69
2.4.1.7.4.	Modificación o Retiro de las Ofertas Presentadas	71
2.4.1.8.	Resolución de Adjudicación.....	72
2.4.1.9.	Re adjudicación	74
2.4.1.10.	Declaración de Licitación Desierta	75
2.4.1.11.	Procedimientos de Contratación	76
2.5.	Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas (SISCAE) ...	81
2.5.1.	Naturaleza	82
2.5.2.	Función.....	82
2.5.3.	Importancia.....	83
2.6.	Garantías de los Contratos Administrativas.....	84
2.6.1.	De la Garantía de Cumplimiento del Contrato	86

2.6.2.	Garantía de Anticipo	87
2.6.3.	Otras Clases de Garantías y Recaudos	87
2.7.	Tipos de Contratos Administrativos.....	88
2.7.1.	Contrato de Obra Pública	89
2.7.2.	Contrato administrativo de suministro.....	92
2.7.3.	Compraventa administrativa de bienes muebles	93
2.7.4.	Acuerdos Marco.....	94
2.7.5.	Contrato administrativo de servicios generales	96
2.7.6.	Contratos profesionales de consultoría	97
2.7.7.	Adquisiciones de bienes inmuebles de particulares	98
2.7.8.	Contrato administrativo de arrendamiento.....	98
2.7.9.	Contrato administrativo de arrendamiento de equipos y maquinarias.....	99
2.8.	Sanciones	99
2.8.1.	Sanciones a Funcionarios Cubiertos por Prohibición	101
2.8.2.	Otras Causales de Destitución	102
2.8.3.	Causales de Suspensión sin Goce de Salario.....	102
2.8.3.1.	Amonestación Escrita.....	103
2.8.3.2.	Remisión al Régimen Disciplinario	104
2.8.4.	Sanciones a Contratistas	104
2.8.4.1.	Órgano Sancionador y Procedimiento.....	104
2.8.4.2.	Denuncia de Incumplimientos Contractuales o de Infracciones 105	
2.8.4.3.	Procedimiento por Incumplimiento Contractual o infracción....	105
2.8.4.4.	Recurso de Apelación	106
2.8.4.5.	Sanción de suspensión por tres años	106
2.8.4.6.	Sanción de suspensión por un año	107
2.8.4.7.	Límite de las Sanciones	108
2.8.4.8.	Registro y Publicidad de las Sanciones.....	108
2.8.4.9.	Responsabilidad Penal y Civil	108
2.9.	Recursos	109
2.9.1.	Admisibilidad de los Recursos.....	109
2.9.2.	Recurso de Aclaración.....	109
2.9.3.	Recurso de Impugnación.....	110

2.9.4.	Admisión del Recurso de Impugnación	110
2.9.5.	Deserción del Recurso	111
2.9.6.	Recurso de Nulidad	111
2.9.7.	Legitimación para Interponer Recurso de Nulidad.....	111
3.	ANÁLISIS SOBRE LEYES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN NICARAGUA.....	112
3.1.	Ley N° 323 “Ley de Contrataciones del Estado”.....	112
3.1.1.	Tipos de contratos	112
3.1.2.	Del reglamento	115
3.1.3.	Ventajas.....	123
3.1.4.	Desventajas	123
3.2.	Ley N° 622 “Ley de contrataciones municipales”	124
3.2.1.	Tipos de contratación.....	124
3.2.2.	Del reglamento	125
3.2.3.	Ventajas.....	133
3.2.4.	Desventajas	133
4.	CONTRATACIONES ADMINISTRATIVAS EN CENTROAMÉRICA	134
4.1.	Guatemala.....	134
4.1.1.	Licitación Pública	134
4.1.2.	Requisitos de las Bases de Licitación.....	134
4.1.3.	Aprobación de los Documentos de Licitación	135
4.1.4.	Entrega de Bases	136
4.1.5.	Publicaciones.....	136
4.1.6.	Presentación de Ofertas y Apertura de Plicas	136
4.1.7.	Declaración Jurada.....	137
4.1.8.	Adjudicación	137
4.1.9.	Adjudicación Parcial	138
4.1.10.	Notificación.....	138
4.1.11.	Aprobación de la Adjudicación	138
4.1.12.	La cotización	139
4.1.13.	Presentación de Cotizaciones.....	139
4.1.14.	Contratos.....	139
4.1.14.1.	Contrato Abierto	139
4.1.14.2.	Suscripción del Contrato	140

4.1.14.3.	Aprobación del Contrato	140
4.1.14.4.	De la Forma del Contrato	141
4.1.14.5.	Omisión del Contrato Escrito.....	141
4.1.14.6.	Prórroga Contractual.....	141
4.1.14.7.	Ampliación del Monto del Contrato	141
4.1.14.8.	Subcontrato.....	142
4.1.14.9.	Otros Contratos.....	142
4.1.15.	Contratos y concesiones sobre servicios públicos	143
4.1.15.1.	Concesión	143
4.1.16.	Adjudicación y Aprobación	143
4.1.17.	Régimen de Concesiones	145
4.2.	Contrataciones administrativas en Costa Rica	145
4.2.1.	Principios rectores	145
4.2.1.1.	Principio de eficiencia.....	145
4.2.1.2.	Principio de igualdad y libre competencia	145
4.2.1.3.	Principio de publicidad.....	145
4.2.2.	Requisitos.....	146
4.2.3.	Tipos de procedimientos.....	146
4.2.3.1.	Ofertas en consorcio	146
4.2.3.2.	Ofertas conjuntas	147
4.2.4.	Licitación pública	147
4.2.5.	Estructura mínima.....	152
4.2.6.	Adjudicación	155
4.2.7.	Licitación abreviada	155
4.2.7.1.	Estructura mínima	156
4.2.8.	Remate	157
4.2.8.1.	Procedimiento	157
4.2.9.	Otras modalidades de contratación	158
4.2.9.1.	Licitación con financiamiento.....	158
4.2.9.2.	Tipos abiertos.....	158
4.2.9.3.	Suministro de bienes	159
4.2.9.3.1.	Procedimiento aplicable	159
4.2.9.4.	Contratación de servicios	159

4.2.9.4.1.	Procedimiento de contratación de servicios	159
4.2.9.4.2.	Determinación del precio.....	159
4.2.9.5.	Adquisición de bienes inmuebles	159
4.2.9.5.1.	Procedimiento aplicable y límites	159
4.2.9.6.	Concesión de instalaciones públicas.....	160
4.2.9.6.1.	Naturaleza.....	160
4.2.9.7.	Concesión de gestión de servicios públicos	160
4.2.9.7.1.	Supuestos y régimen.	160
4.2.9.8.	Arrendamiento de inmuebles.....	161
4.2.9.8.1.	Procedimiento aplicable	161
4.2.9.9.	Arrendamiento de equipo	162
4.2.9.9.1.	Procedimiento aplicable	162
4.2.9.9.2.	Cuantificación del arrendamiento.....	162
4.2.9.10.	Procedimientos de urgencia.....	162
4.2.9.10.1.	Supuestos	162
4.3.	Contrataciones administrativas en Honduras.....	163
4.3.1.	Principios rectores	163
4.3.1.1.	Principio de Eficiencia	163
4.3.1.2.	Principio de publicidad y transparencia	163
4.3.1.3.	Principio de igualdad y libre competencia	164
4.3.2.	Tipos de procedimientos.....	164
4.3.2.1.	Licitación Pública.....	164
4.3.2.2.	Licitación Privada	170
4.3.2.3.	Concurso Público	171
4.3.2.3.1.	Concurso Privado.....	171
4.3.2.4.	Contratación Directa.....	173
4.3.2.5.	Proceso	174
4.3.2.6.	Otros Contratos	174
4.3.2.6.1.	Contrato de obra pública	174
4.3.2.6.2.	Contrato de suministro	180
4.3.2.6.3.	Contrato de consultoría.....	182
4.4.	Contrataciones administrativas en El salvador.....	183
4.4.1.	Tipos de contratos	183

4.4.2. Contratos Regulados	183
4.4.3. Formas	184
4.4.4. Licitación y concurso público	184
4.4.4.1. Licitación Pública.....	184
4.4.4.2. Concurso Público	185
4.4.4.3. Suspensión de la Licitación o de Concurso.....	185
4.4.4.4. Requisitos del Ofertante con Representación	185
4.4.4.5. Licitación o Concurso con un Participante.....	186
4.4.4.6. Ausencia Total de Participantes	186
4.4.4.7. Declaración Desierta por Segunda Vez.....	186
4.4.5. Licitación y concurso público por invitación	186
4.4.5.1. Lista Corta	186
4.4.5.2. Invitación y Bases	187
4.4.5.3. Contratación directa	187
4.4.5.3.1. Elementos	187
4.4.5.4. Condiciones.....	187
4.4.5.4.1. Calificación de urgencia	188
4.4.5.5. Contrato de obra pública	189
4.4.5.5.1. Elementos	189
4.4.5.5.2. Contrato Llave en Mano	189
4.4.5.5.3. Terminación de Obra por Fíador	190
4.4.5.6. Contrato de suministro	190
4.4.5.6.1. Elementos	190
4.4.5.7. Contrato de consultoría	190
4.4.5.7.1. Casos.....	190
4.4.5.7.2. Requerimientos	191
4.4.5.8. Contrato de concesión.....	192
4.4.5.8.1. Clases	192
4.4.5.8.2. Concesión de Obra Pública.....	192
4.4.5.8.3. Concesión de Servicio Público.....	192
4.4.5.8.4. Concesión de Recursos Naturales y del Subsuelo	193
4.4.5.8.5. Licitación Pública para Concesión	193
4.4.5.9. Uso de Bienes del Estado	194

4.4.5.10.	Obligación del Concesionario.....	194
4.4.5.11.	Expropiaciones.....	195
4.4.5.12.	Contrato de arrendamiento de bienes muebles	195
4.4.5.12.1.	Arrendamiento de Bienes Muebles	195
HIPÓTESIS		196
DISEÑO METODOLOGICO.....		201
1.	Enfoque de la investigación.	201
2.	Tipo de Investigación.	201
3.	Población y Muestra:.....	201
4.	Métodos y Técnicas para la Recolección de la Información.....	203
5.	Métodos Empíricos de la Información.	203
ANÁLISIS DE RESULTADOS		205
CONCLUSIONES.....		222
RECOMENDACIONES		224
BIBLIOGRAFÍA		226
ANEXOS		230
➤	Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público”. ...	230
➤	Encuesta a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.....	230
➤	Entrevista a empresario, catedráticos, y especialistas en materia de contrataciones administrativas.	230

RESUMEN

La contratación administrativa es un tema de gran relevancia debido a que fomenta y está encaminada al desarrollo social, económico y cultural de la nación. En ella encontramos proyectos sociales, programas educativos, proyectos de desarrollo demográfico y de infraestructura, en fin, un sin número de aplicaciones a la contratación pública.

A través del tiempo la legislación nacional ha ido moldeándose a las exigencias del momento, de manera que es lógico que surgiera el interés por crear una ley especializada para regular los contratos que suscribían los entes estatales. Fue así que se crea la ley 323 “Ley de Contrataciones Administrativas”, la cual tenía como objeto establecer las normas generales y los procedimientos que regulan la adquisición, arrendamiento de bienes, construcción de obras, consultoría y contratación de servicios de cualquier naturaleza que efectúan los organismos o entidades del Sector Público.

La Ley N° 323 “Ley de Contrataciones del Estado”, fue un gran avance en materia administrativa, ya que era la principal norma para regir la administración pública y del mismo modo tener un mejor control de los recursos del Estado.

En el año 2010, luego de haber estado en vigencia por más de diez años la Ley N° 323, que tiene como objeto establecer el régimen jurídico, sustantivo y procedimental, aplicable a la preparación, adjudicación, ejecución y extinción de las contrataciones administrativas, celebradas por los organismos y entidades que forman parte del Sector Público. Ya en el año dos mil diez la Asamblea Nacional aprobó la Ley N° 737 denominada: “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público”.

Esta Ley es una norma muy moderna que viene a mejorar el ámbito de la contratación estatal y a brindarle más y mejores herramientas, tanto a los entes estatales como a los proveedores del Estado; Se puede observar entonces la

inclusión de novedosas figuras jurídicas y procedimientos más expeditos y transparentes.

El enfoque de la investigación es cualitativo, es un estudio de corte longitudinal, cuyo objeto general es “analizar las fortalezas y debilidades que contiene la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” para determinar la eficacia en su aplicación, en Nicaragua en los primeros tres meses de vigencia”.

Para desarrollar esta investigación se realizó estudio documental, tanto en el ámbito normativo como en materia doctrinaria, se practicaron entrevistas a especialistas y se ejecutó análisis de la legislación nacional vigente, a la vez se realizaron encuestas que tuvieron como finalidad tener una noción del conocimiento de la Ley y sus procedimientos en las Instituciones del Estado.

El primer capítulo es un esbozo de los principios rectores de la contratación administrativa, en el que se analizan cada uno de ellos para comprender su naturaleza.

En el segundo capítulo encontramos la parte medular de la investigación, el análisis de la ley 737, en el cuál paso a paso se introduce de manera directa la contratación administrativa en Nicaragua.

El tercer capítulo es un estudio comparativo acerca de la Legislación en materia de contrataciones del Estado, en el cual se observará la diferencia entre las leyes de contrataciones administrativas, tanto la ley n°323 y la ley n°622, respecto a la ley n°737 para poder establecer las ventajas de la ley objeto de estudio respecto a las otras leyes referidas a los contratos administrativos.

El cuarto y último capítulo muestra las legislaciones del istmo, tanto Honduras, El Salvador, Guatemala y Costa Rica para observar como se encuentran estas naciones de Centroamérica en el tema de contrataciones administrativas y observar el avance que se ha logrado en Nicaragua, respecto a sus vecinos de la región, para poder establecer si realmente se encuentra a la altura de los avances legislativos y tecnológicos de la sociedad actual.

Se recolectó información con métodos empíricos y se aplicaron los siguientes instrumentos:

Entrevistas a:

Catedrático en el área de Derecho Administrativo.

Especialista en Materia de Contrataciones Públicas.

Directivo de la Dirección de Contrataciones del Estado.

Empresario representante del sector privado y miembro de la comisión creadora de la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico.

Encuestas dirigidas a:

Servidores públicos que laboran en las áreas de compras o adquisiciones.

A la vez se realizó el análisis documental de las Legislaciones de Nicaragua y los países de Guatemala, El Salvador, Honduras, Costa Rica, así mismo como aspectos doctrinarios sirven como base para justificar la científicidad de esta investigación.

Entre las conclusiones más importantes que ultimamos se encuentran:

La ley n° 737 posee muchas virtudes entre las que se destacan una mayor gama de figuras jurídicas, siendo éstas más específicas para cada tipo de contrato, además de presentar procedimientos más expeditos, lo que permite que el proceso de contratación sea más ágil.

La implementación de los acuerdos marcos contribuye en gran manera a los recursos procesales en materia administrativa, debido a que en los mismos se establecen condiciones que serán aplicables a todos los entes e instituciones gubernamentales.

La ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público permite una más amplia participación de las pequeñas y medianas empresas dentro de los procesos de compra a través de las ofertas conjuntas y las ofertas en consorcio.

La legislación en materia de compras públicas se encuentra a la altura de las exigencias tecnológicas de la actualidad, ya que a través de la implementación del SISCAE se da un paso firme a la modernización en busca de la optimización los procesos de adquisiciones y abre una puerta directa al uso de tecnologías para mejorar la eficiencia del sistema compras.

Así mismo se establecieron recomendaciones entre las que destacan:

El poder ejecutivo debe crear un departamento especializado de supervisión continua de la ejecución de los contratos del estado, un ente que no esté ligado ni a la DGCE, ni a la CGR para poder garantizar la neutralidad en su función fiscalizadora.

Invertir en la modernización del sistema electrónico de compras para asegurar la conectividad a nivel nacional.

Se recomienda la supervisión específica de las compras menores, ya que son susceptibles en mayor medida a la corrupción por parte de los funcionarios públicos.

La creación de una nueva ley especializada en materia de contratos públicos de las municipalidades para que las contrataciones del gobierno local estén tan desarrolladas como las del gobierno central o ampliar el ámbito de aplicación de la ley 737 para darle cobertura a los gobiernos locales.

INTRODUCCIÓN

En Nicaragua muy poco se ha desarrollado la materia administrativa, sin embargo, no es nada raro que exista una norma especializada para las contrataciones que realiza el Estado con los entes no gubernamentales, si bien es cierto siempre contendrán los principios básicos contractuales de la materia civil, en los contratos administrativos habrán requerimientos exclusivos, ya que una de las partes sujetas del contrato es el Estado.

Por ello es importante que se realice un estudio acerca de los cambios que han surgido en las normas que regula la materia de Contrataciones del Estado. Desde el año 1999 contamos con una legislación que regule estas contrataciones estatales y es con la Ley N° 323¹ “Ley de Contrataciones del Estado” que se da apertura a este universo de oportunidades, no sólo para el Estado sino para todas aquellas entidades que cumplieran con los requisitos y pudieran ser objeto de contratación. A raíz de esto la legislación no se detiene y da un paso adelante con la creación de la Ley N° 622 “Ley de Contrataciones Municipales”² (en adelante LCM), ésta regularía de maneras más específicas las contrataciones que la municipalidad realizara en nombre del Estado.

Dado que el Derecho siempre está en constante movimiento, se acrecienta el ejercicio de la compra del Estado y se abre un largo proceso de legislación para crear la Ley N° 737³, “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público”, que es un eslabón más que se suma a la lista de avances del Derecho Administrativo en Nicaragua y a la legislación que la regula, de manera que contando con nuevos y mejorados procedimientos, podemos contar con un mejor ejercicio de la administración pública.

Ante lo expuesto, este estudio pretende dar respuesta al problema de investigación: ¿Cuáles son las fortalezas y debilidades que contiene la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” en Nicaragua durante sus primeros tres meses de vigencia?

¹ Aprobada el 2 de Diciembre de 1999. Publicada en la Gaceta No. 001 y 002 del 3 y 4 de Enero del 2000

² Aprobada el 16 de Mayo del 2007, publicada en La Gaceta No. 119 del 25 de Junio del 2007

³ Aprobada el 19 de Octubre del 2010 y publicada en Las Gacetas N°s. 213 y 214 del 8 y 9 de noviembre del 2010

Se planteó este problema de investigación, ya que existía una Ley que regulaba las contrataciones Administrativas y al surgir otra da oportunidad a que se pueda realizar un estudio acerca de las mejoras o novedades que la Ley N°737 podría contener en comparación a la Ley N° 323. El hecho que las mejoras fueran recogidas en una nueva Ley y no en reformas a la Ley N° 323 hace que el estudio a realizarse sea un deber jurídico.

En vista de lo expresado anteriormente, se considera que esta investigación monográfica desarrollada bajo el tema: Análisis de la ley N° 737, “Ley de contrataciones administrativas del sector público” en Nicaragua en sus primeros tres meses de vigencia, pueda der respuesta a la interrogante planteada sobre las fortalezas y debilidades de la Ley N° 737 y por extensión, puede ser útil como material de estudio para toda la comunidad estudiantil y público en general que pretendan encontrar información sólida sobre el tema.

OBJETIVOS

Objetivo General

Analizar las fortalezas y debilidades que contiene la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” para determinar la eficacia en su aplicación en Nicaragua en los primeros tres meses de vigencia.

Objetivos Específicos

- Identificar las principales virtudes y distinguir las principales debilidades de la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público”.
- Determinar si los funcionarios públicos encargados de aplicar la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” están capacitados para ello.
- Contrastar la legislación en materia de Contratos del Sector Público entre los países de Guatemala, Honduras, Costa Rica y El Salvador con Nicaragua.

ANTECEDENTES

La Contratación del Estado no es un tema nuevo en ninguno de los países, ni de la región, ni del continente, al contrario, cada año más países se suman al reto de la modernización del sistema de compras del Estado, no solo desde la legislación, sino también que se han venido creando portales virtuales que permiten un mayor alcance a los proveedores potenciales a participar de las contrataciones que el estado realiza sea con entidades públicas o privadas, con las grandes o pequeñas empresas.

En Nicaragua los primeros esfuerzos por crear una ley para compras públicas aparece con la ley N° 323 “Ley de Contrataciones de Estado “(en adelante LCE) que data del año mil novecientos noventa y nueve (1999) y lo que pretendía era establecer las normas generales y los procedimientos que regulen la adquisición, arrendamiento de bienes, construcción de obras, consultoría y contratación de servicios de cualquier naturaleza que efectúen los organismos o entidades del Sector Público.

Por otro lado se establece una ley para los gobiernos locales en materia de compras, la Ley N° 622 “Ley de Contrataciones Municipales”, del año dos mil siete (2007) que tiene por objeto establecer las normas y procedimientos para regular las adquisiciones y contrataciones de obras, bienes y servicios, arrendamientos, consultorías y construcción de obras públicas, que en el ejercicio de sus competencias lleve a cabo el Municipio o el Sector Municipal.

Es notable que cada Ley tiene sus propias particularidades pero a la vez persiguen el mismo fin, y este es el de tener control de las contrataciones que el gobierno realiza, ya sea local o central.

Ya para el año 2010 se aprueba el anteproyecto de ley de una nueva norma referida a las contrataciones públicas como parte de la modernización del sistema y por ser uno de los puntos a fortalecer en referencia al fortalecimiento jurídico e institucional que promovían entidades internacionales como el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial, por tanto se crea la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” (en adelante se

llamara por sus siglas LCASP), que tiene por objeto establecer el régimen jurídico, sustantivo y procedimental, aplicable a la preparación, adjudicación, ejecución y extinción de las contrataciones administrativas, celebradas por los organismos y entidades que forman parte del Sector Público.

La ley N° 737 es de orden público, por lo tanto, las partes que intervienen no podrán alterar los procedimientos ni renunciar a los derechos establecidos en la ley. En ningún caso, la naturaleza de un contrato dependerá de su denominación formal, convenida por las partes o impuesta por una de ellas.

En Nicaragua las leyes se modifican con frecuencia, ya sea por motivos de modernidad o por exigencias de los grandes donantes de este país en vía de desarrollo. Por ello es que las normas jurídicas requieren un estudio constante, para poder determinar si realmente las mismas se apegan a la realidad social y cultural y, de este modo, definir su eficiencia en su aplicación.

Ya se han realizado estudios en lo relativo a la contratación administrativa, sin embargo al ser la ley N° 737 una ley nueva con procedimientos más modernos y con nuevas figuras jurídicas, no se ha encontrado ningún estudio sobre la misma.

MARCO TEORICO

1. GENERALIDADES SOBRE EL CONTRATO ADMINISTRATIVO

1.1. Antecedentes

1.1.1. Antecedentes Históricos

Desde las civilizaciones antiguas las sociedades humanas han debido suministrar los recursos, con los cuales hacían y hacen frente a sus constantes necesidades. Inicialmente, el grupo que controlaba el poder en la comunidad era el mismo que determinaba cuál era la mejor forma de satisfacer los requerimientos comunales.

Hasta el siglo XVIII, la idea de Estado se encontraba confundida con la persona del monarca, basta recordar la frase de Luis XIV⁴, con la cual se ilustra el fenómeno de plenipotencia al ser él, el máximo exponente del absolutismo. Con el advenimiento de la Ilustración en occidente, la precisión de los elementos que integran el Estado moderno, tal y como hoy lo conocemos, se conformaron plenamente.

El gobierno se entendió, a partir de las ideas de los filósofos políticos de la época, sólo como uno de los elementos del fenómeno estatal, al cual, la población que es la esencia de la existencia del Estado, le puede organizar, estructurar y modificar para lograr el beneficio de la sociedad.

Hoy la mayor parte de los Estados del orbe han conformado su estructura gubernamental, según las pautas de la división de poderes; que fue la

⁴El reinado de este monarca, conocido como el «rey Sol» por la brillantez de su corte, marcó uno de los momentos culminantes de la historia francesa, tanto desde el punto de vista político como cultural. Fue el máximo representante del absolutismo monárquico, que resumió en la frase «el Estado soy yo».

respuesta que Montesquieu encontró para ofrecer una solución al absolutismo despótico que privó en Europa hasta el fin de la edad Media.

Montesquieu⁵ explica que la diversidad de actividades que el monarca efectúa al realizar su gobierno, se encuentran bien definidas, y pueden resumirse en tres: la actividad legislativa, la actividad ejecutiva y la actividad judicial; mencionaba que para evitar el absolutismo, y consecuentemente las arbitrariedades cometidas por los reyes, lo deseable es que esas tres funciones, quedarán depositadas para su ejercicio, en tres órganos, la legislativa en el Congreso, la ejecutiva en el rey, y la judicial en la Suprema Corte de Justicia, y que es a esto a lo que se conoce comúnmente como división de poderes.

Respecto a la función ejecutiva, depositada en nuestro Estado en la persona del Presidente de la República, se considera que dicha función debe ser conceptuada como función administrativa; por lo que, a continuación se estudió porque es más adecuado usar el término de administración pública.

El contrato administrativo surgirá a partir de la teoría del fisco⁶, cuando el estado y la corona contrataban como lo hacían los particulares, lo que era denominado como el aspecto privado de la corona y en función de la cual era posible demandar a la administración ante los tribunales civiles en casos de incumplimiento de los contratos.

Este contrato no sólo engendra una obligación natural, sino que da origen a una obligación de Derecho positivo la que no es distinta al soberano. En el Estado en absoluto, el contrato deja de ser una forma esencial de la organización política, garantiza la seguridad jurídica a los numerosos contratos que para la gestión de Reino es preciso celebrar ante la ausencia de servicios propios o de gestión directa.

⁵Charles Louis de Secondat, mejor conocido como Montesquieu, nació el 18 de enero de 1689, en Burdeos, Francia, y fue un famoso cronista y pensador político. Además, en la actualidad, es considerado como uno de los filósofos y ensayistas ilustrados más importantes de la historia.

⁶Esta teoría tiene su origen en el derecho romano y consiste en que la actuación del Estado se va dividir en dos: Un acto de autoridad o un acto de gestión. Conocida también como doble personalidad del Estado.

En esta etapa los contratos se asientan en toda lógica militar, tanto a lo referido al reclutamiento de los ejércitos reales, como lo referente al suministro y obras para las fortificaciones militares. El contrato se convirtió en un título de otorgamiento de funciones públicas.

En el derecho Francés los más importantes contratos que celebra la Administración es básicamente en obras, suministros y concesiones de servicios que son considerados de la misma categoría, y la unificación de estos determina una categoría jurídica y es consecuencia directa del sometimiento de litigios que ocasiona el cumplimiento al conocimiento de la jurisdicción administrativa.

En el Derecho Francés un contrato es administrativo cuando se da una cierta relación con el servicio público y cuando este incluye reglas exorbitantes en el Derecho Común.

Por otra parte en España, como en Francia, la Jurisprudencia del Consejo de Estado remite la competencia a los consejos civiles determinados por los contratos de la administración en los que se decidiesen asuntos de propiedad o sobre la gestión del patrimonio privado.

En Alemania los contratos que la Administración celebra para la realización de obras públicas de todas clases y servicios se consideran contratos privados sujetos a las normas del Derecho Civil y Mercantil.

Así mismo en Italia los contratos de la administración son contratos civiles y comprende en esta categoría los contratos ordinarios que celebra instrumentalmente la administración.

En Nicaragua la primera norma jurídica referida a Contrataciones Administrativas del Estado se aprobó en 1981 y se denominaba "Ley De Contrataciones Administrativas Del Estado, Entes Descentralizados O Autónomos Y Municipalidades"⁷ y fue reglamentada hasta el año de 1991. Estas normas correspondían a una época histórica con un Estado gigante de carácter centralista, que además de la guerra y el bloqueo económico se veía obligado a realizar las compras estatales de una forma directa.

⁷Decreto No. 809 de 28 de agosto de 1981. Publicado en La Gaceta No. 202 de 7 de septiembre de 1981

A mediados de los noventa se cambia el sistema y empieza a reducirse el Estado y la descentralización administrativa, acompañada con los grandes cambios económicos del proceso de globalización. Como resultado se produce una gran actividad adquisitiva de la Administración Pública en conjunto de la aprobación de varias leyes administrativas (Valle, Arrien, & Navarro, Contrataciones administrativas-compendio normativo, 2009, p. 15).

Es así como al día de hoy, las compras realizadas por las instituciones estatales están sometidas a procedimientos de licitación con la limitante que cuando se refiere a adquisiciones definidas como materias excluidas se aplican diferentes procedimientos.

1.1.2. El Derecho Administrativo

Para poder realmente definir el Derecho Administrativo primero debemos observar lo que establecen los doctrinarios del Derecho respecto a ésta rama del Derecho Público en la que se destaca la actuación del Estado y donde muchas veces es difícil de marcar los límites del mismo:

*Maurice Hauriou*⁸; dice que el derecho administrativo es la rama del derecho público que regula:

1. - La organización de la empresa de la administración pública y de las diversas personas administrativas en las cuales ha encarnado.
2. - Los poderes y los derechos que poseen estas personas administrativas para manejar los servicios públicos
3. - El ejercicio de estos poderes y derechos por la prerrogativa especial por el procedimiento de acción de oficio y las consecuencias contenciosas que se siguen (Arrazola Reyes).

Así la característica esencial es definir al derecho administrativo como regulador de la organización y acción de las autoridades administrativas (de

⁸Jurisconsulto francés. Uno de los principales autores del derecho público francés, entre sus obras destacan Principios de derecho público (1910) y Manual de derecho administrativo (1929).

manera formal) y de considerar a las autoridades como personas y a las facultades que le son atribuidas como derechos.

Gabino Fraga⁹ define al derecho administrativo diciendo que incluye el régimen de organización y funcionamiento del poder ejecutivo por lo tanto comprende las normas que regulan la actividad de dicho poder que se realiza en forma de función administrativa, de esta manera no se debilita la distinción entre el punto de vista formal y del material de la función administrativa.

1.1.3. El Derecho Administrativo en Nicaragua

A través del tiempo, el derecho administrativo ha venido sufriendo un largo proceso evolutivo hasta encontrarse en la forma que lo conocemos en la actualidad. Por ejemplo, en España el derecho administrativo ha experimentado constantes reformas, esto debido a que los especialistas en el Derecho Administrativo en el país ibérico, se encuentran innovando continuamente la materia con temas nuevos y contenidos que gozan de gran originalidad.

En cambio, en Nicaragua el derecho administrativo se torna un tanto estático y poco cambiante, situándose en un contexto diferente al país español. Esto se debe en parte a que la tendencia en los países centroamericanos, en especial Nicaragua en los cuales no existe un análisis profundo de la materia administrativa, al contrario, las pocas transformaciones que sufre generalmente carecen notablemente de los elementos más indispensables de un trabajo investigativo.

Basta realizar una exploración superficial en la desamparada bibliografía administrativa nicaragüense y saltará a la vista que hace falta un poco de innovación, ya que hace falta abordar temáticas nuevas que puedan ayudar a satisfacer las verdaderas necesidades en la esfera administrativa del Estado y la originalidad está ausente en la gran mayoría de libros y tratados administrativos, que de hecho son pocos. Como se menciona anteriormente,

⁹ Jurista Mexicano en materia de Derecho administrativo.

se puede percibir una notable carencia en el análisis de la materia y las limitaciones de los especialistas meritorios que colaboran a que los temas estudiados no trasciendan tanto como los realizados por los especialistas doctrinarios de otros países más desarrollados en esta rama del derecho. Esto se debe a que en los países latinoamericanos existe la tendencia de reproducir las instituciones europeas e incluso las estadounidenses.

En el moderno Estado Social de Derecho, la administración constituye una pieza clave e insustituible en tanto que es necesaria para el cumplimiento efectivo del interés general. La administración pública es la principal actividad que corresponde desarrollar al Poder Ejecutivo para la prestación de los servicios públicos, es por ese motivo que la misma debe ser abordada de manera más profunda, ya que la ésta constituye un elemento clave para el desarrollo económico y social de la nación.

Los órganos de la administración pública son las unidades entre las que se divide la competencia del Estado en materia administrativa y sus titulares son aquellas personas físicas que forman y exteriorizan la voluntad de éste.

Es necesario, entonces, distinguir entre el órgano y su titular, pues mientras el primero representa una unidad abstracta, una esfera de competencia, el titular representa una persona concreta que puede cambiar sin afectar el órgano y que tiene, además de la voluntad que en la esfera de competencia del órgano representa la del Estado, una voluntad dirigida a la satisfacción de sus propios intereses.

Los elementos de la organización administrativa son tres: el territorio, la población y los funcionarios públicos, estos se desprenden de la naturaleza de la obra administrativa que es obra del estado que se difunde por su territorio y su población, el estado como persona jurídica actúa a través de personas físicas naturales a quienes se denominan funcionarios públicos.

1.2. Contrato Administrativo

1.2.1. Definición

La figura del contrato administrativo es sin duda la parte medular del derecho administrativo, ya que la misma encierra la verdadera administración del estado desde el punto de vista económico, por lo que algunos tratadistas lo han definido como:

*Dormi*¹⁰ dirá que el contrato administrativo como negocio jurídico de Derecho Público, “es un acuerdo creador de relaciones jurídicas entre la administración y los administrados”(Pantoja Baunza, 2007, p. 332).

Es notable en esta definición que resulta un poco deficiente y limitada, ya que la misma no es clara respecto a quiénes son los administrados y podría ser mal interpretado afirmar que al ser todos administrados todos pueden ser parte de un contrato de carácter administrativo.

*Silva*¹¹ por su parte, explica que el concepto de contrato administrativo es el acto jurídico bilateral celebrado entre la Administración pública y un particular u otro órgano de aquella, que persigue un fin público y se somete a las reglas del Derecho Público.

En este concepto se encuentra una mayor amplitud respecto a las partes contratantes, aunque de igual manera se observa un límite a los sujetos contratantes al establecerse sólo como un acto jurídico bilateral y además encierra un fin únicamente público en cuanto al objeto del contrato coartando la capacidad del de la entidad contratante realizar algunos contratos que no necesariamente son de fin público.

Para *Bielsa* la convención que crea Derechos y obligaciones para el Estado, como persona de Derecho Público, con otra persona Pública o Privada con un fin público es un contrato de Derecho Público, de lo que resulta que “El contrato administrativo es el que la administración celebra con otra persona pública o privada, física o jurídica, y que tiene por objeto una prestación de utilidad pública”(Bielsa, 1947, p. 547).

¹⁰Roberto José Dromi abogado especialista en Derecho administrativo y político argentino.

¹¹Enrique Silva (Iquique, 11 de noviembre de 1918), abogado, profesor universitario y político chileno.

*Escola*¹² define los contratos administrativos como los que son celebrados por la administración pública con una finalidad de interés público y en los cuales, por tanto, pueden existir cláusulas exorbitantes del Derecho Privado o que coloquen al contratante de la administración pública en una situación de subordinación respecto a ésta (Marienhoff, 1974, p. 58).

En la legislación nacional, en la ley número 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del sector público” define los contratos administrativos como “acuerdos de voluntad, que crean o modifican Derechos y obligaciones contractuales y que tienen como partes a un órgano o entidad perteneciente al sector público y a un contratista particular”, siendo ésta la definición válida en el territorio de Nicaragua.

Se puede decir entonces que el contrato administrativo es el hecho generador de obligaciones y derechos entre el Estado a través de alguno de sus organismos y una o varias personas naturales o jurídicas que le proveen a la administración pública productos o servicios necesarios para su funcionamiento.

1.2.2. Características

Analizada la definición que encierra el contrato administrativo, se observó sus características, que lo hacen único y peculiar respecto a los demás contratos de orden civil

- a. ***Los contratos administrativos contienen cláusulas exorbitantes***¹³, que son inusuales en la contratación privada e inclusive inadmisibles por el concepto de la igualdad de las personas; empero, la cláusula exorbitante incita la contratación pública, dándole privilegio a la administración para que pueda realizar sus cometidos, aunque deba hacerlo con respecto a las formas y el procedimiento de legalidad.

¹²Héctor Jorge Escola, tratadista argentino que entre sus obras destaca el “Tratado Integral de los Contratos Administrativos”.

¹³Son cláusulas derogatorias del derecho común, inadmisibles en los contratos privados, porque rompen el principio esencial de la igualdad de los contratantes y de la libertad contractual que prima en la contratación civil.

Las cláusulas exorbitantes del derecho común operan implícitamente, aunque no estén expresamente en el documento del contrato y aun contra lo que esta pueda decir cuando, contrariando la esencia de la contratación administrativa, pretende someterlo al Derecho privado(Marienhoff, 1974, p. 82 y 83).

Para Marienhoff¹⁴, inclusive, si en un contrato de naturaleza privada que celebre la Administración se introduce de modo expreso tales cláusulas exorbitantes, convierte a dicho contrato en administrativo porque se le reconocen a la Administración prerrogativas de poder que no se conciben en los contratos entre personas particulares. Empero, tales prerrogativas se justifican solo para servir el interés general(Marienhoff, 1974, p. 84).

Por las prerrogativas, privilegios y facultades que le dan superioridad, la Administración en el curso de la ejecución de contrato, puede ordenar ciertas alteraciones o modificaciones contractuales gracias al iusvariandi(Arrien, 2009, p. 20).

La interpretación correcta de estos privilegios para no violentar la cualidad de los contratos en que estos son modificables por voluntad de la Administración Pública, pero según el convenio establecido entre las partes.

Otra de las facultades es la de interpretar el contrato por parte de la Administración Pública, en aras del interés público.

En palabras de Elsy Marengo, “La potestad de interpretación de los contratos mediante un acto administrativo tiene una finalidad pragmática y es, sencillamente, una interpretación transitoria o provisional, mientras se mantengan algunas discrepancias, pues en este caso la última palabra corresponde por entero al juez”. Sin embargo, agrega, “esta prerrogativa no se encuentra regalada ni en la LCE, ni en el reglamento, la única forma de interpretar el contrato es irse a la vía contencioso administrativa, facultad que se encuentra regulada en el Art 15 inc. 1) de la ley 350, la cual señala “Que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá sobre la interpretación, validez, y efectos de los contratos administrativos celebrados por la Administración Pública”(Marengo Corea & Orozco Lopez, 2007).

¹⁴ Destacado jurista argentino, autor del Tratado de derecho Administrativo que consta de 5 tomos, Argentina, Tomo 1(1966), Tomo 2(1966), Tomo 3 (1970), Tomo 4(1980), y tomo 5 (1998).

Sobre estas prerrogativas y la desigualdad de los sujetos contractuales en la contratación administrativa Parada Vázquez¹⁵ señala que: “La contratación administrativa está regida por un régimen jurídico concebido sobre la desigualdad de las partes en presencia y caracterizado por la preeminencia que en el mismo se asigna al interés general que encarna el servicio público sobre el interés particular del contratista a diferencia del régimen de contratación privada asentada por el principio de igualdad de los contratantes”(Parada Vasquez, 2004, p. 269).

El mismo autor continua diciendo: “Sin embargo, dicha desigualdad que enfatiza las potestades de la Administración Pública y los deberes del contratista, se compensa con el reconocimiento a este de determinados derechos y compensaciones económicas, en ocasiones mucho más favorables que las que tendría un contrato civil”.

- b. **Los contratos administrativos han de someterse a formas especiales de celebración**, es decir la tramitación de determinados procedimientos denominados licitación. Y es que la Administración Pública no puede, salvo excepciones establecidas en la norma jurídica, seleccionar a un contratista de forma directa, sino por medio de un procedimiento competitivo entre oferentes, quienes presentan sus ofertas, las cuales son evaluadas en base a diversos criterios entre ellos se mencionan: calidad, precio, tiempo de ejecución, calificaciones profesionales, entre otros(Garcia Oviedo, 1943, p. 143).

La LCE instituye los siguientes procedimientos ordinarios: Licitación Pública, Licitación de Registro, Licitación Restringida y Compra de Cotización. Adicionalmente, en el RLCE se establecen modalidades complementarias de los procedimientos, las cuales son: precalificación, licitación con financiamiento, con dos o más etapas de evaluación, con negociación de precio, o con subasta a la baja.

¹⁵Ilustre jurista español en derecho administrativo y derecho penal, entre sus obras destaca “Concepto y fuentes del Derecho administrativo”, 2010 Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.

En el caso de la LCM se establecen los procedimientos anteriormente mencionados, con la salvedad de la Licitación Restringida. De igual forma en el RLCM se hace mención de la posibilidad de recurrir a las mismas modalidades complementarias.

Aun en los casos de actividad contractual excluida de los procedimientos ordinarios lo cual es establecido en el art. 3 de la LCE, se debe realizar contratación directa la cual posee un procedimiento específico. Este procedimiento según el art. 3 del RLCE "...deberá adaptarse en todos sus extremos a los principios generales, los requisitos previos, los derechos y las obligaciones de las partes, los controles y el régimen de sanciones y prohibiciones previstas en la ley...".

Hay que agregar que en el caso de las materias excluidas referidas a adquisiciones de bienes, servicios y ejecución de obras que se financian mediante préstamos, donaciones o cualquier otra forma de financiamiento que provenga de organismos internacionales o gobiernos extranjeros, estas adquisiciones serán sometidas a procedimientos establecidos por los diferentes organismos. Un ejemplo de esto, son las normativas fijadas por el Banco Mundial (BM), Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE).

Sin excepción, todo lo referido a las contrataciones administrativas debe realizarse a través de procedimientos regulados tanto en normativas nacionales como internacionales. El porqué de realizar un procedimiento está ligado a la forma en que la Administración debe de manera eficiente y transparente escoger el oferente idóneo que le suministrará el bien, servicio u obra que requiere para la satisfacción de la necesidad colectiva.

- c. **De Derecho Público**, porque son regulados por normativas jurídicas administrativas que tienden a la consecución del interés general y la satisfacción de necesidades colectivas. Así mismo, las partes contratantes no pueden modificarlas ni renunciar a ellas. En tal sentido la validez y cumplimiento de los contratos no se deja al árbitro de una de las partes.

- d. ***Siguen un procedimiento administrativo***, denominado licitación, el consiste en una serie de trámites sucesivos unos tras otros, hasta llegar a la selección del contratista.
- e. ***Este tipo de contratos son controlables judicialmente por medio del recurso contencioso administrativo***. Al respecto al art. 15 de la Ley No. 350, Reguladora de la Jurisdicción de lo Contencioso – Administrativo de Nicaragua señala que: “La Jurisdicción de lo Contencioso – administrativo también conocerá los aspectos siguientes: Los asuntos referentes a la preparación, adjudicación, cumplimiento, interpretación, validez, resolución y efectos de los contratos administrativos celebrados por la Administración Pública, especialmente cuando tuvieren por finalidad el interés público, la prestación de servicios públicos o la realización de obras públicas.”

*Miguel Sánchez Morón*¹⁶, dice que, la ***interpretación*** de los contratos en caso de controversia, tiene un neto carácter jurisdiccional (o, en su caso, arbitral), pues es una operación consistente en determinar el sentido de un texto jurídico. Es una pura operación jurídica. Esta potestad tiene una finalidad pragmática y es, sencillamente, una interpretación transitoria o provisional, mientras se mantenga alguna discrepancia, pues en este caso la última palabra corresponde por entero al juez(Sánchez Morón, pág. 50).

Respecto a la resolución de los contratos podemos señalar que la misma ejercerá la Administración Pública en los casos tasados de bases y condiciones (PBC) respectivo. El acto por el que se acuerde la resolución podrá además determinar los efectos de esta, tales como los daños y perjuicios producidos a la Administración o a terceros, o la incautación de las garantías y la iniciación de expediente para la declaración de la prohibición de contratar, si procede.

1.2.3. Principios Del Contrato

Como en todos los aspectos en el mundo del Derecho, en el Contrato hay principios que no se pueden obviar y que el servidor público debe tomar en

¹⁶ Reconocido profesor y escritor español, entre sus obras destaca “Derecho De La Función Pública (6ª Ed.)”, Madrid, 2011, Editorial Tecnos.

cuenta a la hora de crear, modificar y ejecutar la ley en materia de contrataciones administrativas para que la misma pueda cumplir con sus objetivos y dentro de los cuales encontramos:

1.2.3.1. Principio de Control

Éste es un nuevo principio plasmado en la legislación nacional y el mismo establece un control de Estado a Estado, siendo el ente fiscalizador de la actividad de contrataciones la Contraloría General de la República y también le confiere al sistema judicial el control jurisdiccional respecto a los entes estatales.

El principio de control está expreso en el artículo 6 numeral 6 de la ley de Contrataciones administrativas del sector público, ley número 737.

1.2.3.2. Principio de debido Proceso

Realmente tal principio es un avance en materia contenciosa administrativa, ya que éste principio señala herramientas para poder enfrentar al “Goliat” en caso de anomalías o claras circunstancias en donde un ente público a través de sus funcionarios viole el debido curso de un proceso de contratación, un principio que claramente busca la paridad entre el Estado y la persona contratista u oferente del mismo que garantiza de este modo el derecho a la defensa y el cual literalmente dice:

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

1.2.3.3. Principio de Igualdad y libre concurrencia o libre competencia

En cuanto a la igualdad la Constitución Política de Nicaragua, señala que “todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección... los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos que los nicaragüenses...”¹⁷. Aplicando esto al ámbito de las contrataciones administrativas el art. 7 de la LCE, señala: “Todo potencia oferente que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, estarán en posibilidad de participar en los procedimientos de contratación administrativa en condiciones de igualdad y sin sujeción a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto licitado.

La ley número 737 establece en su artículo 6 numeral 4 “En los procedimientos de contrataciones administrativas se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de los proveedores potenciales. Todo interesado que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, estará en posibilidad de participar en los procedimientos de contratación administrativa en condiciones de igualdad y sin sujeción a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias el objeto del contrato”.

Luego de citar el principio de libre competencia se observó que la legislación lo retoma de manera literal a la legislación anterior de tal modo que lo que intenta garantizar este principio es una participación más amplia lo cual le beneficiaría al ente contratante por obtener mayor variedad de ofertas y tener una más amplia gamas de opciones para realizar un contrato, sin detrimento de violar el principio de igualdad y de ésta manera dando igual trato a cualquier oferente ya sea nacional o extranjero.

¹⁷ Principio establecido en el artículo n° 27 de la Constitución política de Nicaragua de 1987.

1.2.3.4. Principios de Publicidad y transparencia

Estos principio lo encontramos en el artículo 6 numerales 2 y 3 los cuales literalmente dicen “Los organismos y entidades del sector público con el objeto de garantizar la transparencia de la actividad administrativa, deberán dar a conocer los procedimientos de los procesos de contratación, así como permitir el acceso de la ciudadanía a la información relacionada a dichos procesos” y “Toda contratación administrativa deberá realizarse sobre la base de criterios y calificaciones objetivas de las ofertas, como se establece en la definición de “mejor oferta” contenida en el artículo 2 de la ley. El acceso a la información únicamente podrá ser restringido cuando la información solicitada pueda colocar a un oferente en posición de ventaja respecto a otros o cuando los documentos hayan sido definidos como confidenciales en los respectivos pliegos de bases y condiciones. Por referirse a información de oferentes relacionada con desgloses de sus estados financieros, cartera de clientes o cualquier otro aspecto relacionado con sus procesos de producción, programas de cómputo o similares que, dentro de condiciones normales de competencia, no deben ser del conocimiento de otras personas” respectivamente.

La publicidad es principio que obliga a la administración a brindar acceso a los oferentes, efectivos o potenciales, a toda información relacionada con la actividad de contratación administrativa desde el momento en que se da el conocimiento de la intención del ente público de celebrar una contratación hasta su respectiva adjudicación. El acceso a la información se limitará cuando su conocimiento, solo por parte de uno de los oferentes, lo coloquen en posición de ventaja frente al resto.

Ligado al principio de publicidad está el de transparencia. La administración debe garantizar la transparencia de legitimar el proceso y eliminar la posibilidad de cuestionamiento de uso de los recursos públicos por parte de la comunidad u otros entes públicos fiscalizadores. Esto se debe a que en las contrataciones se encuentran dos intereses contrapuestos por un lado la Administración que tiene que satisfacer el interés público y por el otro lado el sector privado que

vela por su interés particular. Estos últimos tienden a ejercer presiones para satisfacer sus propios intereses, llegando hasta el límite de caer en actos de corrupción. La transparencia se convierte en un aspecto central, ya que obliga a los funcionarios a publicar sus acciones, fundamentar cada decisión y, genera el derecho de la sociedad de ejercer un control sobre los procedimientos de contrataciones.

Es por lo anterior que el procedimiento por excelencia es la licitación, salvo los casos de compras por cotización y materiales excluidas, en especial la pública que en su desarrollo apela al cumplimiento irrestricto de los principios.

El principio de publicidad es un principio hasta cierto punto restringido, porque por motivos de libre competencia e igualdad de condiciones hay documentos e información que no puede ser conocida por el público, ya sea por no tener relevancia o porque puede ser una información perjudicial para algún oferente o puede situar a otro en plena ventaja

1.2.3.5. Principio de Eficiencia

El art. 5 de la LCE establece: “El Estado se encuentra obligado a planificar, programar, organizar, desarrollar y supervisar las actividades de contratación de modo que sus necesidades se satisfagan en el tiempo oportuno y en las mejores condiciones de costo y calidad. Los procedimientos deben estructurarse e interpretarse en forma tal que permitan la selección de la oferta más conveniente al interés general, en condiciones cuantificables de celeridad, racionalidad y eficiencia...”.

Éste principio también está regulado por la ley número 737 “Ley de contrataciones administrativas del sector público” en su artículo 6 inciso 1 estableciendo básicamente lo mismo que la ley que la precede.

Un aspecto importante para el cumplimiento de este principio es la determinación previa de los métodos de selección, que son los procedimientos que deben seguir las entidades contratantes para seleccionar a los contratistas. Estos métodos difieren según la normativa que sea aplicable y de acuerdo al

monto estimado de la contratación. Es así que se establecen métodos basados en Calidad, Comparación de Precios, Presupuesto Fijo, Calificaciones de los Consultores, Calidad y Costo, etc.

El Estado manifiesta la eficiencia de diferentes formas:

1. Cuando elabora en Plan Nacional de Inversiones para organizar la forma en que se gastará el dinero del Estado,
2. Cuando cada institución elabora el Programa Anual de Contrataciones de acuerdo a las necesidades de la población a la que le sirve y de los recursos con que cuenta,
3. Cuando elabora los Pliegos de Bases y Condiciones (PBC) estándar con el objetivo de igualar el procedimiento y corregir posibles errores que realiza el ente adquiriente.

La LCM establece este mismo principio con la diferencia de que le agrega el término celeridad haciendo hincapié al plazo de ejecución del contrato.

1.2.3.6. Principio de Vigencia tecnológica

Este principio hace referencia a la implementación del Sistema Electrónico de Contrataciones Administrativas (SISCAE), el cual permitirá difusión y gestión de la información sobre las contrataciones administrativas. El objetivo de este sistema es proporcionar un substancial y sólido valor agregado por la difusión, transparencia, economía y eficiencia en las adquisiciones.

La introducción del SISCAE implica la transformación del Registro Central de Proveedores y conformar el Catálogo de Bienes y Servicios (CBS). Este último tiene por finalidad establecer criterios uniformes y homogéneos utilizando una clasificación y codificación para la identificación de los bienes y servicios que requieren las instituciones, para el cumplimiento de sus objetivos. Dicho catálogo adopta los estándares de las Naciones Unidas.

El uso del SISCAE implica que los proveedores del Estado requieran: conexión a internet, cuenta de correo electrónico y PC con navegador de internet.

Así mismo la Dirección general de Contrataciones del Estado, tiene un portal gratuito, y obligatorio para el Sector Público, el cual funciona veinticuatro horas al día¹⁸.

Éste principio lo encontramos en la ley número 737 en su artículo 6 numeral 5 y literalmente establece “Los bienes, servicios o ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológica necesarias para cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos desde el momento en que son adquiridos o contratados, y por un determinado y razonable tiempo de duración, con posibilidad de adecuarse, integrarse y actualizarse, si fuera el caso, con los avances científicos y tecnológicos”.

En ese principio la preocupación del Estado es estar a la altura de las exigencias tecnológicas de la actualidad y obligando también a sus proveedores el contar con mejores herramientas tecnológicas para poder competir, garantizando de este modo una mayor eficiencia en los procesos contratados.

1.2.3.7. Principio de Autonomía

Este principio se encuentra establecido en la LCM y está referido al “derecho de los Municipios de administrar y gestionar sus recursos de forma independiente y autónoma, con la finalidad de proteger los intereses de sus pobladores...”. Se refiere a que el Estado a través de la Dirección competente podrá realizar acciones sin perjuicio de la actuación o autorización de otras instituciones de la administración pública.

¹⁸ La dirección electrónica del portal es: “<http://nicaraguacompra.gob.ni/siscaefportal>”

1.2.3.8. Principio de Integridad

Señala la ley de contrataciones administrativas del sector público en su artículo 6 numeral 8 que “Los aspectos referidos a las contrataciones administrativas deben caracterizarse por la honradez, veracidad, intangibilidad, justicia, imparcialidad y probidad. El sector público y proveedores deben observar normas éticas y evitar prácticas corruptas y fraudulentas en los procesos de contratación administrativa”.

Al leer el enunciado de la ley respecto a este principio se hace notable que es un principio moralista y personal dirigido a los funcionarios del sector público y a las personas contratistas y oferentes del mismo para que puedan tener un comportamiento ético y profesional para que se pueda cumplir con todos los demás principios.

Los principios del contrato administrativo son sumamente importantes porque establecen los lineamientos a seguir por los sujetos contratantes para que ambos sean beneficiados y que los entes del sector público puedan de manera oportuna y eficiente realizar operaciones de contratación a precios justos, en los plazos requeridos y con la mejor calidad posible.

1.2.4. Importancia

Los contratos administrativos al ser contratos únicos tienen una gran relevancia y entre sus destacados detalles se encuentran:

1. Tienen por finalidad la celebración de un negocio jurídico que permite a una entidad pública, la adquisición de bienes y servicios, así como la construcción de obras públicas. Esto se lleva a cabo con el objetivo de la satisfacción directa del interés general y necesidades colectivas.

La Constitución Política de Nicaragua deja sentada la responsabilidad del Estado de asegurar el bien común de todos (as) los (as) nicaragüenses a como se puede observar en los siguientes enunciados.

*“El Estado promoverá y garantizará los avances de carácter social y político para asegurar el bien común, asumiendo tarea de promover el desarrollo humanos de todos y cada una de los nicaragüenses”.*¹⁹

*“El Estado es responsable de promover el desarrollo integral del país, y como gestor de bien común deberá garantizar los intereses y las necesidades particulares, sociales, sectoriales y regionales de la nación...”*²⁰

2. Permiten que las entidades estatales contraten con el oferente, persona natural o jurídica, “más idóneo”, el cual es seleccionado tomando en cuenta las condiciones económicas y técnicas previamente establecidas. Las ofertas son evaluadas bajo diferentes métodos y criterios como calidad, precio y tiempo de ejecución. Al utilizar un procedimiento competitivo, el Estado debe seleccionar la oferta ventajosa, lo que trae como consecuencia una mejor eficiencia administrativa. Esto a su vez conlleva a un uso eficiente de los recursos públicos y aun ahorro de los fondos de erario público.

3. Las contrataciones administrativas, permiten el ejercicio de la función y las competencias de cada órgano administrativo, ya que para cumplir con sus atribuciones cada uno de ellos requiere ciertos insumos.

Por ejemplo, el Ministerio de Salud no podrá brindar los servicios de salud si no cuenta con los insumos médicos (medicamentos, materiales quirúrgicos, etc.), que le permita cumplir con su función de atención a la ciudadanía en el campo de la salud preventiva y curativa. Así mismo, la entidad policial no podrá resguardar el orden público sin el avituallamiento respectivo (armas, patrullas, etc.).

¹⁹ Artículo n° 4 de la Constitución Política de Nicaragua de 1987.

²⁰ Artículo n° 99 de la Constitución Política de Nicaragua de 1987.

4. Promueven el desarrollo del aparato productivo nacional, ya que permiten generar inversión pública, empleo, creación y mejoramiento de infraestructura. A su vez, constituyen una proporción significativa del gasto social de cada país.

5. Permiten transparentar el gasto público de las entidades administrativas, generando un control presupuestario y sobretodo una confianza pública en las entidades administrativas. Y es que cuando la entidad administrativa transparente sus gastos, esto se vuelve parte del proceso de rendición de cuentas, en otras palabras hace del conocimiento público en que se gasta el dinero de los contribuyentes. Esto genera un clima de confianza que le permite una mayor aceptación por parte de la ciudadanía. Lo anterior se logra mediante la correcta tramitación de los procedimientos contractuales, que implican transparencia, libre competencia, igualdad, eficiencia, entre otros que serán desarrollados ampliamente con posterioridad.

2. DE LA CONTRATACIÓN Y SUS PROCEDIMIENTOS EN LA LEY N° 737 “LEY DE CONTRATACIONES ADMINISTRATIVAS DEL SECTOR PUBLICO”

2.1. Proceso de Formulación de la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico”

De acuerdo con la información suministrada por la Licenciada Celia López²¹ en una entrevista afirmó que la propuesta de esta nueva Ley surge en el año dos mil uno, año en el que la Dirección General de Contrataciones del Estado lleva a cabo la propuesta de reforma a la Ley N° 323 “Ley de Contrataciones del Estado”. La moción traía consigo mejoras que fueron efectivas en forma inmediata pero que a la vez no eran suficientes, por tales motivos es que se echa a andar la formulación de una nueva propuesta de reformas en el año dos mil cuatro, sin embargo estas intenciones de reformas no lograron avanzar a lo interno del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP) que es la institución encargada de la observancia de los procedimientos de compras que realiza el estado a través de la Dirección de General de Contrataciones del Estado (DGCE)

Debido a que la Dirección General de Tecnología (DGT) asumió la tarea de modernizar las instituciones del Estado, esta dependencia tenía la tarea de asumir la reforma que se realizaría de la Ley N° 323. Entrados en el año dos mil cinco la Dirección General de Tecnología (DGT) da contestación a lo solicitado enviando el anteproyecto de la Ley a la Dirección de Contrataciones del Estado para que fuera estudiada y revisada para que reuniones fuera consensuada entre ambas Direcciones.

Ya en el año dos mil seis se crea un comité entre el MHCP – DGCE y la Contraloría General de la República (CGR) encargado de la revisión del anteproyecto de la Ley durante once días que tardo la revisión y ajuste del anteproyecto para ser presentado al Foro Consultivo a inicios del segundo trimestre por tratarse de un punto en la agenda de gobierno. En mayo del año

²¹ Especialista en materia de contrataciones administrativas y directora de políticas y normas de la Dirección General de Contrataciones del Estado.

dos mil seis se llevaron a cabo los Foros dando inicio a las ocho de la mañana y finalizando a las cinco de la tarde en un periodo de una semana en la cual participaron todos los sectores involucrados tanto el Sector Público como el Sector Privado y los Representantes de los Bancos Multilaterales, entre ellos el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) representado en su asesor y Especialista en Adquisiciones Alfonso Buxens que colaboro con el consejo hasta que se concluyó el texto oficial emitido por el Ministro Mario Flores²² el día catorce de agosto del año dos mil seis.²³

A finales de julio del año dos mil siete se concretó un taller consultivo con las Entidades Públicas, las cuales fueron seleccionadas de acuerdo al perfil de entidades más representativas en las compras públicas en razón al monto del Presupuesto General de la República asignado para esta actividad, por tal razón se les dio la oportunidad de hacer su aporte con la finalidad de mejorar el instrumento. Producto de estos talleres resultaron propuestas de cambios al anteproyecto de la Ley de las cuales muchas se incorporaron al documento y se publicó en el portal electrónico oficial de las compras del estado²⁴.

En septiembre de ese año la DGCE elaboro una propuesta de reforma a la Ley Nº 323 pero esta promovía la transformación de cincuenta artículos por lo que se priorizo a un más el trabajo en el anteproyecto de la Ley Nº 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico”.

Ya para el trece de noviembre del ese año se realiza un seminario en el Hotel Crowne Plaza evento en el cual se le presento el anteproyecto de la Ley a la Comisión de Producción, Economía y Presupuesto conformada por los diputados y asesores, dando como resultado el informe final que fue enviado a las máximas autoridades del MHCP y a la Asesoría Económica de la Presidencia de la República.

En el año dos mil ocho para el mes de enero surge la propuesta de Reforma al anteproyecto de Ley a través del Sector Privado presentado por la Asamblea Nacional, que de acuerdo a las consideraciones de la DGCE no concordaba con la reforma o la modernización del Sistema Nacional de Compras. En marzo

²²Ministro de Hacienda y Crédito Público año 2006.

²³ Ref. DGCE-759-08-06

²⁴ “<http://www.nicaraguacompra.gob.ni>”

de ese año el MHCP envía a la Presidencia de la República la propuesta del anteproyecto que sería enviado en el mes de abril por la misma Presidencia este anteproyecto a la Asamblea Nacional.

Ya para el año dos mil nueve se hace una presentación del anteproyecto ante la Comisión de Producción, Economía y Presupuesto correspondiendo a la DGCE la tarea de presentar y dirigir lo que fuere el taller con la participación del Equipo Técnico designado por el Ministro de Hacienda.

Para el once de junio la DGCE elaboró un informe al Ministro de Hacienda y Crédito Público que contenía los resultados de la presentación realizada para la Comisión de Producción, Economía y Presupuesto realizada el veintiocho de mayo de ese año.

El día quince de junio, se da respuesta a los planteamientos que dirigió Freddy Torres²⁵ en relación al anteproyecto que fuera presentado el veintiocho de mayo, respuesta que fue elaborada por el equipo técnico y enviada a Walmaro Gutiérrez, Presidente de la Comisión con las respectivas copias a las autoridades correspondientes, incluyendo a la Asesoría Económica de la Presidencia de la República y al señor Freddy Torres, Vicepresidente de la Comisión de Producción, Economía y Presupuesto.

Por otra parte en el ejercicio de la evaluación en el Sistema Nacional de Compras y Contrataciones, además del interés mostrado por la Asamblea Nacional de impulsar la discusión de este anteproyecto, es que en segundo semestre del año dos mil nueve a partir de Julio a Noviembre resultaron diferentes consultas de las instituciones sobre el anteproyecto de la Ley los que fueron resueltos a través de la Asamblea Nacional y la realización de un Foro Consultivo en septiembre del dos mil nueve, que dio como resultado una Matriz Comparativa que recoge todos los aportes y comentarios provenientes de las Entidades Públicas, Organismos Internacionales y Sectores Gremiales, de la cual se elaboró un informe técnico de los resultados del evento.

²⁵Diputado de la Asamblea Nacional de Nicaragua.

En el bimestre de octubre y noviembre se remitió a la Dirección Superior, las observaciones técnicas de la DGCE sobre los comentarios emitidos por el BID y por el Banco Mundial en relación al anteproyecto de la ley.

Para el primer semestre del año dos mil diez en el mes de enero el MHCP envía a la Presidencia de la Comisión de Producción, Economía y Presupuesto un disco compacto conteniendo la Matriz Comparativa del anteproyecto de la ley, aportes y comentarios recibidos en el Foro Consultivo realizado en el año dos mil nueve, las consideraciones técnicas de la DGCE con las copias a la Asesoría Económica de la Presidencia y a la Dirección Superior del MHCP.

De mayo a julio en coordinación con la Asamblea Nacional, se elaboró un consenso de propuestas de ajustes al anteproyecto a partir del análisis de la Matriz Comparativa de los aportes y comentarios recogidos en el año dos mil nueve, los que fueron enviados a la Asamblea Nacional con copia a la Dirección Superior del MHCP. En el mes de junio para el día diecisiete se había enviado el informe al Ministro de Hacienda y Crédito Público el contenido de las actividades realizadas en ese año, con las copias correspondientes a la Asesoría Económica de la Presidencia y la Dirección Superior del MHCP.

2.2.Principios Rectores de la ley n° 737

La contratación administrativa se rige por una serie de principios fundamentales los que no difieren del Derecho Administrativo ni del Derecho común.

Para el Licenciado José María Saravia²⁶ en su libro “La Contratación Administrativa” los principios rectores tienen como finalidad garantizar los organismos y entidades del Sector Público realicen las contrataciones administrativas con la calidad requerida, con precios y costos oportunos. A la vez sirven de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de la Ley.

²⁶Director de la Dirección General de Contrataciones del Estado año 2011.

De manera que los principios cumplen en la aplicación de la Ley una tarea importante porque regulan a la Ley misma y modulan el actuar de los funcionarios lo que permite que la aplicación de esta sea más eficiente.

2.2.1. Principio de Eficiencia

Los organismos y entidades del Sector público deberán planificar, programar, organizar, desarrollar y supervisar las actividades de contratación administrativa que realicen, de modo que sus necesidades se satisfagan en el tiempo oportuno y en las mejores condiciones de costo y calidad.

Es decir, una vez organizados los organismos y entidades se puede mejorar la calidad de las contrataciones, de los servicios y de las condiciones necesarias para satisfacer las necesidades que sucinta en la entidad contratante y la entidad contratada. Por lo tanto las adquisiciones deben planificarse, programarse, organizarse, desarrollarse para satisfacer las necesidades considerando tiempo, costo y calidad.

2.2.2. Principio de publicidad

Los organismos y entidades del Sector Publico con el objeto de garantizar la transparencia de la actividad administrativa deben dar a conocer los procedimientos de los procesos de contratación así como permitir el acceso de la ciudadanía a la información relacionada a dichos procesos.²⁷

La publicidad como principio en todas las ramas del Derecho permite una visión más clara de las actividades que realiza determinada institución lo que facilita el ejercicio de las actuaciones de los funcionarios de las instituciones, naturalmente si damos a conocer los procedimientos o demás actividades de determinada entidad se logra una mayor participación de la ciudadanía en dichos procedimientos, por lo tanto aplicado este principio en la contratación

²⁷ Este principio se encuentra enunciado en el artículo 6 inc. 2 de la ley n° 737.

administrativa a mayor publicidad será mayor el número de oferentes lo que permitirá una mejor calidad en la compra del estado.

Para Dayra Valle²⁸, es el acceso a los oferentes, efectivos o potenciales a toda la información relacionada con la actividad de la contratación administrativa.

2.2.3. Principio de transparencia

Toda contratación administrativa deberá realizarse sobre la base de criterios y calificaciones objetivas de las ofertas, como se establece en la definición de “mejor oferta” contenidas en el artículo 2 de la Ley N° 737 LCASP. El acceso a la información únicamente podrá ser restringido cuando la información solicitada pueda colocar a un oferente en posición de ventaja de otros o cuando los documentos hayan sido definidos como confidenciales en los respectivos pliegos de bases y condiciones. Por referirse a información de los oferentes relacionada con desgloses de sus estados financieros, cartera de clientes o cualquier otro aspecto relacionado con sus procesos de producción, programas de cómputo o similares que, dentro de condiciones normales de competencia, no deben ser del conocimiento de otras empresas.

Para el Licenciado José María Saravia, toda contratación administrativa deberá realizarse sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los proveedores quienes tendrán libre acceso a la parte conducente del expediente de contratación administrativa e información complementaria.

No por casualidad la transparencia ocupa un puesto en los principios de la contratación administrativa, evidentemente estamos frente a una oportunidad en la cual los proponentes a la contratación tienen acceso a informarse acerca de los procedimientos lo que permite que todo se realice con el mayor respeto y apego a la Ley.

²⁸Investigadora del Instituto de Estudios Estratégicos y Políticas Públicas (IEEPP).

Deben de utilizarse reglas claras que reduzcan lo máximo posible la discrecionalidad de la Administración. Deben ser conocidas por los participantes de la sociedad en general, para comprobar que fueron cumplidas a cabalidad.

2.2.4. Principio de igualdad y de libre concurrencia

En los procedimientos de contratación administrativa se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de los proveedores potenciales. Todo interesado que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, estar en posibilidad de participar en los procedimientos de contratación administrativa en condiciones de igualdad y sin sujeción a ninguna restricción no deriva de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto del concurso.

Es decir, que permite que sea mayor el número de proveedores y ampliado esto aumenta la oferta lo que abre las puertas a una evidente mejora en las compras del estado.

Todo interesado podrá participar sin restricciones y en igualdad de condiciones, con ello se evitara cualquier tipo de preferencias o medidas discriminatorias que puedan favorecer o perjudicar a ciertos participantes en beneficio o detrimento de otros. Así mismo deberá promoverse la participación del mayor número de oferentes calificados para que el contratante pueda obtener mejores condiciones en el mercado.

2.2.5. Principio de vigencia tecnológica

Los bienes, servicios o ejecución de obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológica necesarias para el cumplir con efectividad los fines para los que son requeridos, desde el mismo momento en que son adquiridos o contratados, y que por un determinado y razonable tiempo de

duración, con posibilidad de adecuarse, integrarse y actualizarse, si fuera el caso, con los avances científicos y tecnológicos.

Desde que se inició el proceso de globalización, estar al día con la tecnología es verdaderamente necesario, así como las instituciones deben armarse con las herramientas necesarias que permitan un mejor desarrollo y por lo tanto no de sorprenderse que es importante que todos los entes interesados en los negocios con el Estado deben modernizarse y utilizar esta nueva arma para mejorar la calidad de servicios que prestan al Estado.

Para Dayra Valle, Juan Bautista Arrien y Carlos Navarro en su libro Contrataciones Administrativas advierten lo necesario que es incorporar un sistema electrónico en las contrataciones lo cual permite una difusión y gestión de la información(Navarro, valle, & Arrien, 2009, pág. 42).

2.2.6. Principio de control

La actividad de contrataciones reguladas por la ley, será fiscalizada por la Contraloría General de la República de conformidad a la Ley N° 681 “Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y la Fiscalización de los Bienes y Recursos del Estado”²⁹ y el control jurisdiccional será realizado por el Poder Judicial.

Todo procedimiento o actividad que realice un organismo, una entidad o cualquier institución sea estatal o no debe estar controlada por alguna institución en un grado jerárquico superior para poder trabajar con la mayor transparencia posible que permita una imagen confiable para quienes desean ser parte de estas.

2.2.7. Principio de Debido Proceso

Todas las personas, naturales o jurídicas, que participen en el procedimiento de contratación administrativa, lo harán en igualdad de condiciones,

²⁹ Publicada en la Gaceta, Diario Oficial N° 113 del 18 de junio de 2009.

dispondrán del tiempo y los medios necesarios para su defensa y podrán formular los recursos y peticiones conforme a lo establecido en la Ley.

Este principio abre las puertas a todas las entidades que quieran formar parte de la contratación con el estado, sean estas grandes o pequeñas, por tal razón la LCASP da apertura las pymes a posicionarse como oferentes en la compra pública.

2.2.8. Principio de integridad

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

Este principio al igual que los principios de, Vigencia Tecnológica, Control y Debido Proceso son nuevos en la Ley y como principios tienen como función garantizar una mejor aplicación de la Ley por lo tanto hacer a un a lado este principio seria como quitar una pieza dentro de un rompecabezas.

La integridad no solo para la actuación de los funcionarios es indispensables, lo es también para los procedimientos porque así como el texto de Ley habla que la contratación administrativa debe ser honrada, veraz, justa intangible e imparcial para proyectarse de manera transparente y evitar los posible brotes de corrupción que en lugar de beneficiar a la administración del estado podría corromper o desestabilizar al estado mismo.

2.3. Requisitos para contratar

En el capítulo III de ley N° 737 LCASP presenta cada uno de los requisitos que son necesarios para la contratación con el Estado, los cuales no difieren de lo que antes planteaba la Ley N° 323 y que sin los cuales se podría abrir una

brecha que de paso a la participación de cualquier persona natural o jurídica que no preste las condiciones pertinentes para este tipo de negocio jurídico.

En la Ley N° 737 se encuentra contenido en el artículo 17 los requisitos de idoneidad para contratar.

2.3.1. Presupuestos en relación al Oferente

Como parte en el procedimiento de contratación con el Estado el oferente debe presentar una propuesta de bienes o servicios que puedan ser de utilidad para el estado y someterse a los procedimientos previamente establecidos para poder llevar a cabo los negocios necesarios para las necesidades que suscitan al Estado.

Como en todas las ramas del Derecho, para ser parte en un proceso debe de existir un vínculo con este, para el Derecho Administrativo y en el especial la Contratación Administrativa esto no es una realidad opuesta por lo que se enumeraron los requisitos que necesita la entidad que desea contratar con el estado para ser un candidato idóneo.

Para contratar con cualquier organismo o entidad del Sector Público, cualquiera que sea el proceso de contratación, los oferentes deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. Tener capacidad para obligarse y contratar, conforme al derecho común.
2. No estar incurso en ninguna situación de prohibición o inhabilitación, en los términos de la Ley.
3. No encontrarse en convocatoria de acreedores, quiebra o liquidación.
4. No encontrarse en interdicción judicial.
5. Estar registrado en el registro de proveedores.

Sin perjuicio de los requisitos generales de idoneidad establecidos en el artículo 17 de la Ley N° 737 LCASP, cada entidad u órgano contratante podrá establecer requisitos adicionales y de carácter especial en los documentos bases, utilizados según el proceso de contratación, los que deben ser

proporcionales al valor y complejidad del objeto a contratar. Dichos requisitos, sin embargo, deberán justificarse técnicamente en los estudios y documentos previos en función del tipo de contrato de que se trate y no podrán tener una intención discriminatoria orientada a vulnerar o violar el principio de igualdad y libre concurrencia en las contrataciones.

Primeramente se hace mención que los principios rectores de la contratación administrativa además de aportar los parámetros para la actuación de los funcionarios también pueden llenar los vacíos que la misma Ley puede contener por eso no podemos limitar el universo de requisitos en los cinco numerales mencionados, la misma ley en el párrafo in fine nos refleja que cada ente involucrado con la contratación del Estado podrá tener sus propios requisitos y por lo tanto procedimientos únicos que permitirá una equidad entre la entidad contratante y la contratada.

Sin embargo, para toda regla hay una excepción por lo tanto la Ley contempla las siguientes prohibiciones con el fin de evitar el enriquecimiento de un sector exclusivo y para garantizar el cumplimiento de los principios fundamentales de los que hablamos anteriormente sin los cuales no podemos enfrentarnos a un procedimiento justo e imparcial. Por lo tanto:

1. No podrán ser Proveedores del Estado, ni celebrar contratos con los organismos y entidades del Sector Público:
 - a. Los funcionarios públicos, durante el ejercicio del cargo, elegidos directa o indirectamente, señalados en la Constitución Política de la República de Nicaragua y la Ley No. 476, "Ley del Servicio Civil y Carrera Administrativa"³⁰.
 - b. Las personas jurídicas en cuyo capital social participen los funcionarios públicos.
 - c. Quienes hayan presentado oferta en el mismo proceso, o sean cónyuges o pareja en unión de hecho estable, o se encuentren dentro del primer grado de consanguinidad o primero de afinidad con

³⁰Aprobado el 19 de Noviembre del 2003 y Publicado en La Gaceta No. 235 del 11 de Diciembre del 2003.

cualquier otra persona que formalmente haya presentado propuesta para un mismo proceso de selección.

- d. Quienes sean socios o asociados de una persona jurídica que haya ofertado en el mismo proceso de selección.
 - e. Las sociedades en las cuales el representante legal o cualquiera de sus socios sea cónyuge o pareja en unión de hecho estable o tenga parentesco en primer grado de consanguinidad o primero de afinidad con el representante legal o con cualquiera de los socios de una sociedad que formalmente haya presentado propuesta, para una misma licitación.
 - f. Las personas naturales que hayan sido judicialmente declaradas responsables del delito de soborno internacional o de cualquier otro contra el patrimonio económico o la administración pública.
2. No podrán ser oferentes ni celebrar contratos con la respectiva entidad ni con sus dependencias:
- a. Los funcionarios a que se refiere el literal a) del numeral anterior, dentro del año siguiente a su retiro.
 - b. El cónyuge, la pareja en unión de hecho estable y los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de los funcionarios públicos y de los servidores públicos cubiertos por las prohibiciones contempladas en la Ley.
 - c. Los empleados públicos definidos como tales por la Ley No. 476, “Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa” que tengan injerencia en los procesos de contratación administrativa. Para efectos de esta Ley, las personas naturales que brinden servicios profesionales de consultoría a un órgano o entidad del Sector Público, no serán tenidos como servidores públicos.
 - d. Las personas que hayan intervenido como asesores o participado en la elaboración de especificaciones, diseños, planos constructivos o presupuestos para la contratación.

3. Los proveedores que se encuentren registrados como sancionados en el módulo correspondiente del Registro de Información de conformidad con lo establecido en la Ley y durante el tiempo de vigencia de la misma. En el caso de las personas jurídicas esta prohibición se extiende a sus socios o asociados.

Corresponde a los organismos y entidades del Sector Público verificar el cumplimiento del régimen de prohibiciones. El Reglamento de la ley, establecerá el procedimiento para el levantamiento de la información y de la verificación, así como el que deba surtir para la cesión del contrato o para su terminación en el evento en que se presente una inhabilidad sobreviniente.

2.3.2. Presupuestos en relación a la entidad contratante

Los organismos y entidades del Sector Público estarán facultados, por imperio de la Ley, para celebrar los contratos para los cuales se ha instaurado esta Ley. Como es de nuestro conocimiento las Leyes responden a una necesidad de la población o del Estado para brindar la seguridad no solo personal o institucional sino seguridad del Estado que permite un equilibrio de poderes.

Por lo tanto para poder crear y mantener la estabilidad Estatal que busca el Derecho Administrativo es importante no olvidar que esta solo se puede construir con la cooperación de todas las instituciones.

Por ello, todos los organismos y entidades del Sector Público a través del Área de Adquisiciones deberán elaborar anualmente, el “Programa Anual de Contrataciones” (en adelante PAC) y publicarlo en el primer mes del período presupuestario utilizando el Clasificador básico del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público.

Estos procesos son considerados una fase preparatoria en las contrataciones administrativas por cuanto es un conjunto de actividades previas a la contratación, por ejemplo el PAC para Valle, Arríen y Navarro contiene los detalles de los servicios, obras y bienes que se contrataran por licitación, es un

listado de las contrataciones que en un futuro va a realizar el Estado en un determinado año presupuestario.

Asimismo en cumplimiento del Principio de Publicidad, todos los organismos y entidades del Sector Público deberán elaborar anualmente, “Proyección del Programa Anual de Contrataciones” y publicarlo con una anticipación de dos meses al inicio del período presupuestario utilizando este Clasificador. Una vez promulgada la Ley Anual del Presupuesto General de la República, todos los organismos y entidades del Sector Público deberán confirmar su “Programa Anual de Contrataciones” (PAC) y publicarlo por los mismos medios en que fue publicada la proyección. La publicación deberá hacerse en el portal único de contratación sin perjuicio de otras formas de publicación. El Plan y su publicación serán autorizados por la máxima autoridad administrativa de la entidad contratante.

Acertadamente Valle, Arrién y Navarro en el compendio normativo de Contrataciones Administrativas apuntan a tres objetivos del PAC:

1. Dar a conocer a todos los potenciales oferentes sus necesidades de contrataciones durante un periodo específico, permitiéndoles estar previamente informados para su posterior presentación.
2. Representa la planificación de las contrataciones que va a realizar cada ente o institución sujeta a la normativa en esta materia.
3. Es un mecanismo por el cual el Estado puede generar información hacia la ciudadanía sobre su gestión futura, esto contribuye en alguna medida a la transparencia de la gestión pública y permite que los ciudadanos puedan monitorear el desarrollo de dicha gestión.

La publicación del Programa Anual de Contrataciones es requisito para iniciar cualquier proceso de contratación. No tendrá carácter vinculante y, por lo tanto, no constituirá obligación de contratar o de iniciar el proceso. En cualquier momento, los organismos y entidades del Sector Público podrán modificar el referido programa para incluir o modificar contrataciones no consideradas en la proyección inicial, la que deberá ser justificada y cumplir con los mismos requisitos de publicación. Únicamente podrán ejecutarse procesos de contrataciones incluidos en el Plan de adquisiciones, excepto lo regulado por la

Ley N° 737 LCASP en materia de contratación simplificada.

2.3.3. Requisitos para el inicio de la contratación

Miguel Acosta opina que el procedimiento administrativo está dividido en tres tipos³¹:

- a. El procedimiento Interno y el procedimiento externo.
- b. El procedimiento previo y el procedimiento de ejecución.
- c. El procedimiento de oficio y a petición de parte.

En este caso referido al procedimiento interno en el que se da todo el conjunto de actos que realiza la administración en su ámbito de mero gestor administrativo entre sus órganos, sin inferir en la esfera de los particulares.

La Ley contempla en el artículo 21 que de previo a iniciar cualquier proceso de contratación, el órgano o entidad contratante deberá contar, según fuere el caso, con los estudios requeridos incluyendo el de impacto ambiental, diseños, especificaciones generales y técnicas debidamente concluidas y el presupuesto. Estos documentos se asentarán en el expediente administrativo que se levantará para tal efecto y se harán públicos de la manera que establezca el Reglamento de forma que puedan ser tenidos en cuenta por los interesados en la elaboración de sus ofertas.

Siguiendo la línea de Acosta la Ley dio a conocer la tarea de los entes en los procesos de contratación, se debe contar con los estudios requeridos para no afectar a ningún otro órgano que no se encuentre vinculado directamente con la contratación que llevara a cabo una determinada institución y citando nuevamente a Acosta es con el fin de no interferir en la esfera de los particulares. El licenciado José María Saravia afirmó que en los procesos de contratación la institución contratante tiene la obligación de desarrollar los actos administrativos necesarios y correspondientes a la etapa preparatoria o fase inicial del procedimiento de las contrataciones.

³¹Citado por Roberto Báez Martínez, en su Manual de Derecho Administrativo.

La responsabilidad por el contenido de los estudios, diseños y especificaciones del proceso será del área técnica de la entidad contratante. En los proyectos que involucren obra pública, los mismos deberán seguir los parámetros mínimos que para el efecto señale la DGCE mediante instructivo, de manera que se cuente con los requeridos para tal propósito de conformidad con lo que establezca el Reglamento de la Ley.

Diez días antes de expedir la resolución de inicio de las licitaciones, los estudios, diseños y especificaciones se harán públicos junto con el proyecto del pliego de bases y condiciones (en adelante PBC), a efecto de que cualquier persona los examine y haga observaciones sobre los mismos. Las observaciones recibidas formarán parte de los antecedentes administrativos del proceso, sin que la entidad contratante esté en la obligación de responderlas o de incorporarlas.

De previo a iniciar cualquier proceso de contratación, los organismos o entidades contratantes deberán efectuar una estimación del monto del contrato que eventualmente sea adjudicado a efectos de seleccionar el procedimiento de contratación correspondiente. Para la estimación del monto, el órgano o entidad contratante deberá elaborar, según fuere el caso, el Presupuesto que contemple, entre otros elementos, todos los costos que implica el contrato, incluyendo el precio, fletes, seguros, comisiones, intereses, previsión sobre reajuste de precios, tributos si procedieren, derechos, primas y cualquier otra suma que debiera precisarse.

La estimación del contrato no es más que la elaboración del presupuesto proyectado que contiene el precio, es decir, cuanto costara adquirir el bien, servicio u obra. También consiste en estimar las características técnicas, los materiales de construcción, los diseños correspondientes entre otros aspectos que determinaran dicho precio.

Ahora bien, la estimación del contrato permite tener una visión más acertada o bien cercana a lo que será la contratación que realiza la administración pública y comparar también los costos que conllevaría hacer este tipo de gestión administrativa.

Si el convenio mediante el cual se regula la fuente de financiamiento del contrato define la exoneración de impuestos, el contrato respectivo queda exonerado de todos los impuestos incluidos los municipales.

Para iniciar el proceso de contratación administrativa, cada organismo o entidad contratante deberá asegurarse de contar con los recursos o créditos presupuestarios necesarios para garantizar los egresos derivados del contrato según el monto estimado.

La verificación de los recursos o créditos será en aras de comprobar la existencia del capital necesario para adquirir o no los bienes o servicios que están siendo objeto de la contratación administrativa. Y a vez determinar si el capital existe podrá abastecer el plazo que incurra la ejecución de este, refiriéndonos a un plazo determinado o indeterminado según establezca el oferente.

En las contrataciones cuya ejecución se extienda más allá de un ejercicio presupuestario, deberán adoptarse las previsiones necesarias para garantizar el pago de las obligaciones y reflejarlas conforme la Ley No. 550, “Ley de Administración Financiera y del Régimen Presupuestario”³².

Sin perjuicio de las sanciones que pudieren proceder en contra de los servidores públicos infractores, la inexistencia de recursos o crédito presupuestario no será causal para invalidar el contrato suscrito, si el contratista actuó de buena fe. En tal supuesto, si el contrato estuviere siendo ejecutado, el contratista particular tendrá la opción de continuar la ejecución del mismo o de terminar anticipadamente el contrato con derecho a reclamar los daños y perjuicios resultantes. Si optare por lo primero, la entidad contratante deberá sanear el acto, programando el crédito presupuestario correspondiente de acuerdo a lo normado en el artículo 55 de la Ley No. 550, “Ley de Administración Financiera y del Régimen Presupuestario”.

³² Aprobada el 28 de Julio del año 2005. Publicado en La Gaceta No. 167 del 29 de Agosto del año 2005.

2.3.4. Prohibiciones

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

Se entenderá que no existe la antedicha subdivisión cuando, los mismos bienes o servicios a ser adquiridos se financieren con préstamos o donaciones provenientes de diferentes Estados u Organismos Internacionales u otras fuentes de financiamiento, o cuando, al planificar la ejecución del proyecto o revisar la planificación, se hubieren previsto dos o más etapas específicas y diferenciadas.

Se extiende la prohibición de contratar a quienes siendo funcionarios hayan abandonado el cargo, hasta por un año después de tal evento en relación con la entidad a que pertenecían de manera que no usen su cargo para hacerse contratar.

2.4. Procedimientos de Contratación

Según la Ley N° 350 “Ley de lo Contencioso Administrativo”³³, el procedimiento administrativo es el cauce formal de la serie de actos en que se debe concretar la actuación administrativa sujeta al derecho administrativo para la consecución de un fin.

Por tanto el licenciado Saravia explica la contratación administrativa como aquel acto del gobierno que regula la adquisición de bienes, servicios, obras y consultorías que interés celebrar a las instituciones públicas para cumplir con los propósitos de carácter social.

³³ Aprobada el 18 de Mayo del 2000. Publicado en La Gaceta No. 140 y 141 del 25 y 26 de Julio del 2000.

En función de la cuantía del contrato o de las circunstancias especiales de tipo contractual previstas por la Ley, las contrataciones del Sector Público se celebrarán mediante un proceso de:

- a. Licitación.
- b. Licitación Selectiva.
- c. Contratación Simplificada
- d. Contratación Menor
- e. Concurso.

2.4.1.1. Licitación

Es el procedimiento administrativo de carácter concursal mediante el cual el órgano o entidad del Sector Público realiza un llamado público, convocando a los interesados para que, sujetándose al pliego de bases y condiciones, formulen propuestas, de entre las cuales seleccionará y aceptará la mejor oferta.³⁴

2.4.1.2. Licitación Pública

Es el procedimiento que debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas contrataciones que superen los tres millones de córdobas (C\$3, 000,000.00). El número de oferentes o licitadores es ilimitado, dado que pueden concurrir a ella todas aquellas personas naturales o jurídicas que, de acuerdo a las normas vigentes, estén en condiciones de presentarse a la licitación.

Algunas novedades que contiene están en la Ley nº 737 LCASP son:

- a. Los plazos de apertura se modificaron a 30 días calendario,
- b. El órgano encargado de la evaluarla será el Comité de Evaluación.

³⁴Según la Rae en la XXII edición de su diccionario, Licitar se define como: "Ofrecer precio por algo en una subasta o almoneda".

- c. La convocatoria será en la Gaceta y el Portal del Sistema de Compras del Estado.
- d. Están habilitados todos los recursos.
- e. El plazo de evaluación será de 7 días hábiles y existe la posibilidad que pueda prorrogarse hasta en 50%
- f. La corrección de oferta se podrá ampliar hasta un plazo del 50%
- g. El plazo de validez de oferta se podrá prorrogar hasta un 50%

Los montos establecidos, serán actualizados por Acuerdo Ministerial emitido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público cada vez que la tasa de inflación acumulada, determinada por la autoridad competente, alcance un porcentaje del diez por ciento (10%) a partir de la entrada en vigencia de la Ley.

2.4.1.3. Licitación Selectiva

Es el procedimiento que debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas contrataciones cuyos montos sean superiores a quinientos mil córdobas (C\$500,000.00) y hasta tres millones de córdobas (C\$3, 000,000.00).

En la Ley N° 737, la Licitación Selectiva también sufre cambios que al igual que la Licitación Pública aporta de gran manera a la modernización de la contratación administrativa. Algunos de los cambios son:

- a. El plazo de apertura es de 7 días hábiles.
- b. También será el órgano encargado para esta licitación es el Comité de Revisión.
- c. Para la convocatoria se avisará por medio de la Gaceta y el Portal.
- d. La corrección de Oferta será supletoria al igual que el plazo de validez de oferta.
- e. Todos los recursos aplican a este tipo de Licitación.

2.4.1.4. Proceso de Contratación

Es la manera de actuar, de desarrollar, de caminar, son las modalidades de la contratación administrativa establecidas en la norma para poder adquirir el bien sin el procedimiento se hace imposible hacer la compra.

Según Saravia los procedimientos de Licitación se diferencian de otros tipos de procesos administrativos por poseer sus propias características.

Todo procedimiento de licitación pública comprenderá cinco etapas coligadas y preclusivas:

- a. Resolución de Inicio;
- b. Convocatoria a Licitación;
- c. Presentación y apertura de ofertas;
- d. Evaluación de las ofertas y recomendación; y
- e. Resolución de adjudicación.

Además de las etapas, la licitación pública comprende procedimientos y regulaciones necesarias para su buena ejecución, siendo estos los siguientes:

1. Elaboración del Pliego de bases y condiciones de la Licitación;
2. Aclaración y Homologación del Pliego de bases y condiciones;
3. Corrección del Pliego de bases y condiciones;
4. Modificación o Retiro de las Ofertas Presentadas;
5. Aclaración de Ofertas;
6. Descalificación del Oferente;
7. Rechazo de las Ofertas;
8. Elaboración del dictamen de recomendación;
9. Adjudicación o Re adjudicación;
10. Declaración de Licitación Desierta;
11. Suspensión y Cancelación del Procedimiento de Licitación.

El procedimiento se iniciará con una resolución motivada, emitida por la máxima autoridad administrativa de la entidad contratante.

En ésta se debe establecer el objeto de la contratación, la finalidad pública que se persigue satisfacer, una referencia de la justificación dentro del Presupuesto o del Plan Nacional de Inversiones y la elaboración del Pliego de bases y condiciones que regirá el proceso.

En toda Licitación, el órgano o entidad licitante, por conducto del Área de Adquisiciones, tendrá la obligación de señalar lugar, hora y fecha límite para recibir y aclarar cualquier duda que tuvieren los pliegos de bases y condiciones. Los proveedores participantes deberán formular sus solicitudes de aclaración por escrito o mediante comunicación electrónica, dirigida al Área de Adquisiciones del órgano o entidad licitante.

En toda Licitación Pública, dentro de los cinco (5) días hábiles del período de presentación de ofertas, habrá una reunión de homologación de la que se elaborará un acta en la que se deben incluir los acuerdos del caso. El acta se hará llegar a todos los oferentes a través de cualquier medio establecido en el pliego.

En todo caso en los procesos de licitación, podrán los oferentes, dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas, formular objeción escrita ante el área de adquisiciones, cuando se considere que el pliego de bases y condiciones es contrario a los principios y disposiciones del procedimiento aplicable, o cuando el pliego vulnere las normas en que debe fundarse. Esta objeción deberá ser resuelta dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su presentación y si la resolución respectiva afecta aspectos sustanciales del pliego, se modificará el cómputo del plazo para presentar la oferta.

El órgano o entidad licitante, por intermedio del Área de Adquisiciones y dentro de un plazo no mayor de tres (3) días hábiles contados después de celebrada la reunión de la homologación, podrá efectuar modificaciones de oficio o a petición de cualquier proveedor participante, con el objeto de precisar o aclarar el pliego de bases y condiciones. Para tales efectos, el Área de Adquisiciones deberá elaborar "Acta Motivada" y notificarla a los proveedores participantes a través de los medios establecidos en el pliego.

La corrección podrá ser modificación simple o modificación sustancial; será modificación simple aquella que no cambie el objeto de la contratación, ni constituyan una variación fundamental en la concepción original de esta, en este caso, se mantendrá el plazo original acordado de la fecha de la apertura.

La corrección podrá ser una modificación sustancial, cuando se introduzca una alteración importante considerada trascendente o esencial en la concepción original del objeto de la contratación. El Plazo de la apertura de ofertas deberá ampliarse hasta por un cincuenta por ciento (50%) del plazo original establecido en el pliego de bases y condiciones.

2.4.1.5. Convocatoria

El llamado a licitación lo hará el Área de Adquisiciones del organismo o entidad licitante. Dicho llamado, deberá publicarse en el portal único de contratación o en los medios que para el efecto disponga el Reglamento. En todo caso, se publicará un aviso en La Gaceta, Diario Oficial, con el contenido que determine el Reglamento, en tanto no se logre el desarrollo de los medios tecnológicos a que se refiere el artículo 26 de la LCASP.

Cuando convenga a los intereses nacionales e institucionales, la convocatoria podrá además darse a conocer en publicaciones internacionales. La información mínima que debe contener la convocatoria a licitación se establecerá en el Reglamento de la Ley.

La convocatoria debe contener información básica y relevante de la Licitación dejando los detalles para PBC. En la Ley N° 737 LCASP hace alusión que podrá hacerse la convocatoria a través del Portal de Compras del Estado y en caso realizarse por medio de la Gaceta que será de forma escrita deberá hacerse de forma clara, sencilla y personalizada.

La convocatoria será de orden público y cumpliendo con el principio de publicidad y transparencia, cualquiera que cumpla con los requisitos de habilitación podrá presentar su oferta y de esta manera ser sujeto a la

contratación. De esta manera se realizara la convocatoria para la licitación pública como para la licitación selectiva.

2.4.1.6. Pliego de bases y condiciones

Marienhoff en su obra, Tratado de Derecho Administrativo en el tomo III, define el Pliego de Base de Condiciones (PBC) como “el conjunto de cláusulas redactadas por la Administración, especificando qué se licita, estableciendo las condiciones del contrato a celebrar y determinando el trámite a seguir en el procedimiento de licitación. En un sentido más amplio, se ha dicho que el "pliego de condiciones" de un contrato administrativo es el conjunto de documentos escritos que determinan las condiciones del contrato” (Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, 1970, pág. 73).

Sin embargo el PBC también puede definirse es como el resultado de un proceso preliminar, en el cual, ante una necesidad que debe ser satisfecha, la administración pública comienza por estudiar qué es lo que necesita, cuanto, como y a que plazos necesita la provisión de bienes, la obra, los servicios etc.

La Ley en el artículo 31 se refiere al PBC como el documento o conjunto de documentos escritos o electrónicos que conforme el procedimiento establecido en la Ley, se recogen las condiciones jurídicas, económicas y técnicas al que ha de ajustarse la licitación, la adjudicación y formalización del contrato y la ejecución del mismo. Así mismo regula la forma en que la Entidad Contratante determinará la mejor oferta al objeto licitado, las prestaciones, términos y condiciones del contrato que eventualmente sea adjudicado. El pliego de bases y condiciones de la licitación deberá ser elaborado y aprobado por el Área de Adquisiciones en coordinación con las áreas técnicas y solicitantes.

Deberá contener toda la información necesaria para que el oferente pueda formular válidamente su oferta. Este documento contendrá al menos indicaciones sobre:

1. Descripción detallada del objeto de la licitación, que contenga la cantidad, especificaciones o características técnicas de las adquisiciones de las obras, bienes o servicios y cualquier otro requisito incluido las especificaciones técnicas, certificados de conformidad, planos, diseños o instrucciones que sean necesarias.
2. Cronograma de cada una de las etapas del procedimiento.
3. Instrucciones para el envío de ofertas, y donde se remita toda la información necesaria sobre el proceso.
4. Documentos que deberán ser presentados por los oferentes para acreditar y demostrar la idoneidad, la capacidad legal o el cumplimiento de cualquier requisito exigido en el pliego.
5. Modalidades de ofertas que podrán ser presentadas indicando el plazo de vigencia de las mismas y las garantías que deban acompañarse.
6. Criterios y procedimiento que se aplicará para evaluar y calificar las ofertas de los proveedores o contratistas, que permita seleccionar las o la oferta ganadora, excepto cuando el precio sea el único criterio para el caso de los bienes o servicios estandarizados y de común utilización, el coeficiente relativo de ponderación correspondiente a cada uno de esos criterios la que deberá ser libre de criterios subjetivos.
7. Instrucciones para la apertura de oferta, el plazo y presentación de estas.
8. Cuando la entidad contratante opere la contratación por medios electrónicos, cualquier requisito de autenticación y encriptación u otros equipos requeridos relacionados con el recibo de información por medios electrónicos.
9. Posibilidad de realizar adjudicaciones parciales.
10. Términos y condiciones que regirán la relación contractual una vez adjudicado el contrato, así como la fijación del plazo para la formalización del mismo.
11. Cualquier otro requisito que el órgano o entidad licitante estime necesario, siempre y cuando su exigencia no viole el principio de celeridad.
12. El pliego de bases y condiciones estará disponible en el portal único de contratación del Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas.

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

- I. Bandas de precios que sirvan para rechazar, evaluar o descalificar las ofertas económicas presentadas.
- II. Establecer requisitos de idoneidad o elegibilidad mayores a los mínimos necesarios para ejecutar el objeto de la contratación.
- III. Disposiciones que restrinjan los derechos de los oferentes para oponerse a los términos, alcances o diseños del objeto licitado, o a los procedimientos que se implementen en los pliegos de bases y condiciones que violenten el sistema de contrataciones públicas.
- IV. Modelos de contrato que no incluyan o restrinjan en su contenido los derechos de las partes consignados en la ley.

La contravención a este precepto traerá como consecuencia la nulidad del proceso. El PBC podrá contemplar las negociaciones de precios para aquellos casos en que se considere que además de una verificación de idoneidad mínima de los oferentes, la adjudicación podrá basarse exclusivamente en el factor precio.

2.4.1.7. Presentación de Ofertas

La oferta es una propuesta que elaboran las partes interesadas, que estén en condiciones de efectuar el suministro del bien, del servicio o realizar la obra, para participar en un procedimiento de licitación que tiene por objeto escoger al oferente idóneo que se convertirá en el contratista del Estado.

Las ofertas podrán presentarse por escrito o en forma electrónica, siempre que en este último caso se cumplan las condiciones que para el efecto establezca el Reglamento con el propósito de asegurar la inalterabilidad de las mismas.

En vista a la creciente modernización en las instituciones, se abrió paso a la presentación de ofertas de forma electrónica lo que a su vez podría permitir rapidez en el proceso, no obstante la presentación de oferta escrita rescata el procedimiento original y no obstaculiza a la modernización del sistema.

El plazo que tendrá el oferente para la presentación de su oferta no podrá ser menor de treinta (30) días calendario, contados a partir de la convocatoria, salvo que el organismo adquirente resuelva ampliar el término indicado considerando la magnitud, complejidad del proyecto. Las contrataciones cubiertas por los acuerdos comerciales internacionales, se regirán por las disposiciones acordadas en dichos instrumentos.

Las ofertas recibidas por el órgano o entidad licitante una vez vencido el plazo para su presentación se devolverán, sin abrir, a los oferentes que las hayan presentado.

Las ofertas constituyen un elemento fundamental para las contrataciones del estado, por lo tanto estas deberán enviarse en originales y copias y en la forma que el reglamento establezca. Los plazos para presentar la oferta serán prorrogables hasta un 50% de acuerdo al artículo 40 de la LCASP

2.4.1.7.1. Ofertas en consorcio

Consortio³⁵ es el contrato asociativo por el cual dos o más personas se asocian con el criterio de complementariedad de recursos, capacidades y aptitudes, sin que ello implique crear una persona jurídica diferente para participar en un proceso de contratación y, eventualmente, contratar con el Estado.

³⁵ Proviene del latín "*consortium*" que significa: Agrupación de entidades para negocios importantes.

En toda licitación, podrán participar distintos oferentes en consorcio. Para utilizar este mecanismo, será necesario acreditar ante el organismo o entidad licitante la existencia de un Acuerdo de Consorcio, en el cual se regulen, por lo menos, los términos de su relación con el organismo o entidad licitante. Los términos de la participación en el Consorcio que se informen al órgano o entidad licitante, no podrán modificarse unilateralmente por ninguno de los oferentes. Para cualquier variación que se pretenda introducir en el Acuerdo de Consorcio, una vez que ha sido presentado al organismo o entidad licitante, será necesario contar con el previo consentimiento del mismo.

Dentro de los Derechos Humanos existe una figura denominada libertad de asociación contemplada en el artículo veinte (20) de la Convención Americana de los Derechos Humanos, este mismo existe en Derecho Mercantil, y no hay restricciones para la asociación, por lo tanto si las partes que desean participar en un proceso de licitación lo quieren hacer en conjunto, no hay prohibición para ejercer ese Derecho. Por este motivo los legisladores incluyen lo que se conoce como Oferta en consorcio y luego de haber tomado en cuenta los procedimientos que establece la Ley en ese particular pueden ofertar bajo esta figura y como en toda sociedad la modificación podrá únicamente llevarse a cabo con el consentimiento de cada uno de los miembros del consorcio.

Las partes del consorcio responderán solidariamente ante el organismo o entidad licitante por todas las consecuencias derivadas de su participación y de la participación del consorcio en el proceso de contratación o en la ejecución del contrato.

Un oferente que participe como parte de un consorcio en un proceso licitatorio no podrá participar en el mismo proceso individualmente o como parte de otro consorcio.

Si bien es cierto la contratación está abierta a todos los interesados no podemos obviar que como todo procedimiento existe prohibiciones para el

ejercicio de determinada función, por lo que nos encontramos ante una de ellas, la convocatoria para la contratación restringe a los oferentes que se encuentren en consorcio de ofertar de manera individual para que no pueda tener dos oportunidades de participar de los procesos porque estaríamos frente a una ventaja sobre los demás oferentes y violentando el principio de Igualdad y Libre competencia.

2.4.1.7.2. Ofertas conjuntas

En las contrataciones menores podrán participar oferentes conjuntos. En estos casos los oferentes responderán solidariamente ante la entidad u organismo adquirente por todas las consecuencias de su participación en el proceso de contratación y su ejecución. No obstante, en relación con las sanciones imponibles, cada miembro de la oferta conjunta será responsable solamente por la porción de las obligaciones contractuales que le corresponda cumplir.

En el sistema de las contrataciones existen varios tipos de oferentes, en el caso de los menores podrán presentar en conjunto una oferta que pueda abrirle opciones en el mercado de compras del estado. Una ventaja de hacer este tipo de ofertas es que cada oferente del conjunto tiene obligación de responder únicamente de la porción de la que el convino en el contrato de oferente conjunto.

Los términos de la participación bajo la modalidad de oferta conjunta, que se informen al órgano o entidad licitante, no podrán modificarse unilateralmente por ninguno de los oferentes. Para cualquier variación que se pretenda introducir en el Acuerdo de Oferta Conjunta, será necesario contar con el previo consentimiento del organismo o entidad contratante.

Dado que son dos o más oferentes conjuntos y cada uno responde por el monto acordado en el contrato de oferta conjunta, tendrá que ser en conjunto que decidan las modificaciones de alguna de las partes de la oferta ya que en

Derecho las cosas de deshacen como se hacen por lo tanto será en común acuerdo la modificación del Acuerdo de oferta conjunta.

2.4.1.7.3. Oferta Única

La licitación, debidamente publicada, podrá ser adjudicada cuando se presentare una única oferta. En tal caso, el Comité de Evaluación podrá recomendar la adjudicación de la licitación al oferente único, siempre y cuando, una vez evaluada, considere que esta oferta satisface los requisitos exigidos en el pliego de bases y condiciones y que conviene a los intereses del órgano o entidad licitante.

Al ser la única oferta presentada y que está a su vez cumpla con los requisitos del PBC, existen muchas posibilidades que la oferta sea aceptada por la entidad licitante. El Comité de Evaluación realizara la evaluación correspondiente a la licitación y hará las recomendaciones que estén a bien para concluir con el proceso de licitación.

Cuando no exista oferta alguna que llene los requisitos exigidos en el pliego de bases y condiciones, el Comité de Evaluación deberá recomendar que la licitación sea declarada desierta, en cuyo caso deberá iniciarse un nuevo procedimiento de licitación, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LCASP.

Presentada una única oferta, pueden existir dos supuestos:

1. El caso anterior en que la única oferta presenta todos los requisitos y es adoptada por la entidad licitante,
2. En caso que no exista oferta, o la existente no cumpla con los requisitos la licitación se declara desierta, es decir, que no existe una licitación que llene los requisitos que son necesarios para la entidad licitante y se abre de nuevo el proceso de licitación, en el que pueden presentarse nuevas ofertas.

Las ofertas presentadas tendrán validez y estarán sujetas al plazo establecido por el órgano o entidad licitante en el pliego de bases y condiciones.

Antes de que venza el plazo de validez de las ofertas, el órgano o entidad licitante podrá solicitar a los oferentes, por una vez y por escrito o por medios electrónicos, una prórroga no mayor del cincuenta por ciento (50%) del plazo original de su oferta establecida en la Seriedad de la oferta presentada y compromiso de ofrecimiento de las garantías del caso. Los oferentes podrán negarse a otorgar la solicitud de prórroga.

Las ofertas presentadas en todos los tipos de ofertas que fueron mencionados anteriormente podrán ser modificados dentro del plazo de validez de ofertas y podrán ser prorrogados hasta un cincuenta por ciento (50%) y con las modificaciones que puedan realizar a partir de las propias particularidades que cada tipo de oferta posee.

El oferente que acepte prorrogar el plazo de validez de su oferta deberá prorrogar la validez de Seriedad de Oferta y compromiso de ofrecimiento de garantías, previamente presentada de forma que se ajuste al plazo prorrogado por el órgano o entidad licitante, en caso contrario se considerará que el oferente ha denegado tácitamente la solicitud de prórroga y como consecuencia un retiro voluntario del proceso.

El Comité de Evaluación, utilizando los criterios contenidos en el pliego de bases y condiciones, recomendará la adjudicación total o parcial de la licitación al oferente u oferentes, que ajustándose a los requisitos del pliego de bases y condiciones, haya presentado la mejor oferta, así mismo, deberá recomendar el orden de prelación con que fueron seleccionadas; o recomendar la declaratoria de desierta total o parcialmente de la licitación en los supuestos que la Ley señala.

El Comité de Evaluación, utilizara como referencia el contenido del PBC para emitir el dictamen de recomendación ajustándose a la oferta que se haya presentado. Y podrá hacer la selección de las licitaciones presentadas y de las desiertas en orden para emitir las recomendaciones que tenga a bien.

El Comité de Evaluación dentro del plazo establecido en el cronograma contenido en el pliego de bases y condiciones, podrá recomendar adjudicaciones parciales cuando sea técnica y económicamente conveniente y se haya establecido en el pliego de bases y condiciones.

Para tales efectos, se elaborará un dictamen detallado del análisis y comparación de todas las ofertas, exponiendo las razones precisas en que fundamenta su recomendación. Este dictamen deberá ser enviado a la máxima autoridad administrativa de la entidad contratante en un plazo de dos (2) días hábiles posteriores a su suscripción, con copia a los oferentes participantes.

El dictamen estará constituido con el detalle del consolidado de ofertas de las licitaciones, el PBC, y las recomendaciones emitidas por el comité para la licitación para la cual se realizó el dictamen.

2.4.1.7.4. Modificación o Retiro de las Ofertas Presentadas

Las oferentes podrán modificar o retirar sus ofertas antes de que venza el plazo límite para su presentación por los mismos medios por lo que fue enviada. El retiro o modificación de la oferta posterior al plazo límite fijado para la presentación de la misma dará lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador establecido en la Ley.

La ley abre la posibilidad para que los oferentes puedan tener mayor competencia y que además puedan mejorar su oferta, siempre y cuando se encuentre vigente el plazo para la presentación de las mismas; De este modo, todos los oferentes podrán mejorar los precios, condiciones y calidades de los productos o servicios ofertados o simplemente retirar la oferta por declinar participar del proceso de contratación.

2.4.1.8. Resolución de Adjudicación

El diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas define la adjudicación como Declaración de que algo concreto pertenece a una persona. La entrega o aplicación que, en herencias y particiones, o en públicas subastas, suele hacerse de una cosa mueble o inmueble, de viva voz o por escrito, a favor de alguno, con autoridad de juez.

La Adjudicación puede ser entendida también como una asignación y entrega de un conjunto de bienes a las personas que les corresponder, según ley, testamento o convenio. Las tres especies principales de la misma son:

- a) la de partición de herencia;
- b) la del concurso civil;
- c) la de todo o parte de una sucesión a personas llamadas sin designación de nombres(Cabanellas, 1993, p. 23).

La definición anterior no abarca la adjudicación desde el punto de vista administrativo, sino es un concepto meramente de índole Civil, por lo que se hizo necesario citar a un importante autor en materia de contrataciones administrativas para entender esta figura jurídica.

Según el tratadista internacional Roberto Dromi la adjudicación es el acto administrativo por el cual el órgano competente de la Administración licitante, elige al oferente que ha presentado la oferta más conveniente, teniendo en cuenta el precio, la calidad, la idoneidad del oferente y demás condiciones de la oferta. De esta manera el seleccionado se constituye en adjudicatario. En el mismo acto se fijará el día, hora y lugar para la firma del contrato; En el supuesto de que el oferente que resultó adjudicatario no se presente en la fecha prevista a firmar el contrato, con la Administración Pública, habiendo incurrido en dos ausencias previas, resultará adjudicatario el segundo oferente recomendado por la Comisión Evaluadora en su dictamen y quien o quienes no se presenten a firmar habiendo sido seleccionados perderán la garantía de mantenimiento de oferta(Dromi, 2011).

La máxima autoridad administrativa de la entidad u organismo licitante, deberá dictar una resolución motivada para adjudicar total o parcialmente la licitación, declararla desierta o cancelarla de acuerdo a lo dispuesto en la LCASP.

Las notificaciones bajo el principio de publicidad deberán realizarse por los medios escritos y en su caso podrán también hacerse a través del sistema siempre y cuando se haga de conocimiento de la entidad contratante el medio por el cual se harán llegar las notificaciones las cuales serán publicadas en el portal³⁶.

La resolución de adjudicación deberá emitirse dentro de un plazo máximo de tres (3) días hábiles después de recibido el dictamen de recomendación de parte del Comité de Evacuación. Los requisitos y fundamentos que debe contener esta resolución serán establecidos en el Reglamento de la LCASP.

La resolución o carta, de adjudicación deberá contener, al menos, lo siguiente:

- a. Nombre del participante ganador y el monto total de su propuesta, acompañando copia del dictamen a que se refiere el artículo anterior;
- b. La forma, lugar y plazo para la presentación de las garantías;
- c. En su caso, el lugar y plazo para la entrega de los anticipos;
- d. El lugar y fecha estimada en que el licitante ganador deberá firmar el contrato, y
- e. La fecha de inicio de los trabajos y el plazo de ejecución de los mismos.
- f. Con la resolución y el modelo de contrato en su poder, el licitante ganador podrá tramitar las garantías a que hace referencia la LCASP y su reglamento.

Una vez emitida la resolución será notificada a los oferentes dentro de un plazo máximo de dos (2) días hábiles. En caso que estos no recurran contra ella, será firme y se publicará.

Luego de haberse cumplido con todos los requisitos y agotados los plazos, entonces la entidad contratante analiza cada una de las ofertas y de todas ellas se selecciona una ganadora la cuál cumple con todos los requisitos

³⁶ De acuerdo a lo establecido en el artículo 120 del Reglamento de la LCASP.

establecidos en el pliego y bases de condiciones y la que según los parámetros y criterios establecidos se apega más a la solicitud de la entidad contratante.

La adjudicación se basará en la recomendación realizada por el comité de Licitación, la cual debe emitirse apegada a la metodología de evaluación de ofertas contenidas en el pliego de condiciones que regula la licitación.

Las adjudicaciones también podrán ser parciales cuando el PBC hubiere emitido una consideración al respecto el orden prelación al oferente que hubiera obtenido el mejor puntaje total, en los términos de su oferta y por la cantidad o porción que hubiese ofertado y que a la vez hubiera cumplido con todos los requisitos y condiciones que establece el PBC con la salvedad que para mantenerse dentro del orden de prelación deben mantener el precio de la oferta ya establecida.

La máxima autoridad de la entidad contratante podrá adjudicar la licitación a diversos oferentes cuando en el pliego de condiciones de la licitación se haya establecido la posibilidad de hacer adjudicaciones por renglones, como mecanismo para satisfacer eficientemente el interés general.

2.4.1.9. Re adjudicación

La Re adjudicación se formalizará previa consulta con el Oferente con quien se estaría firmando el contrato, para conocer si este aceptaría la misma y en caso de que este desistiera de la re adjudicación no acarrearía responsabilidad alguna para el Oferente y el Organismo Contratante tendría la posibilidad de re adjudicar al siguiente Oferente en el orden de prelación o podrá volver a realizar el proceso licitatorio.

La Re adjudicación podrá realizarse al oferente que hubiera sido calificado en el orden de prelación cuando el adjudicado original hay sido notificado para firmar el contrato y no lo hiciera dentro del plazo fijado en la notificación por la entidad licitante o no presentare la documentación necesaria para la formalización del contrato. Así mismo, cuando por cualquier razón termine anticipadamente el contrato sin haberlo ejecutado en más del treinta por ciento

(30%) del mismo, la entidad podrá optar por adjudicar el contrato al siguiente oferente de la prelación, en cuyo caso se ajustará proporcionalmente al valor de su oferta.

2.4.1.10. Declaración de Licitación Desierta

Cuando una licitación pública es declarada desierta por falta de oferentes, en la mayoría de las legislaciones se autoriza para utilizar otro procedimiento de selección. Debe aplicarse a la modalidad excepcional de contratación que se utilice las mismas bases, pliegos y cláusulas del llamado fracasado. En caso contrario se llegaría a una desnaturalización del fundamento de la excepción, pues al contratar bajo condiciones distintas desaparecería la posibilidad de concurrencia en igualdad de oportunidades, que es la finalidad del régimen de contratación administrativa (Correa, 2002, p. 82).

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

1. Cuando no se presentare oferta alguna.
2. Cuando se rechazaren todas las ofertas fundamentando en tal supuesto las razones técnicas y económicas basado en el incumplimiento del pliego de bases y condiciones.
3. Cuando en el proceso de evaluación se comprueban errores sustanciales respecto a las especificaciones contempladas en el pliego de bases y condiciones.
4. Cuando no esté de acuerdo con el dictamen del Comité de Evaluación, fundamentando su desacuerdo en razones de interés público.

Cuando se declare desierta un licitación se podrá iniciar nuevamente el proceso con una reducción del cincuenta por ciento (50%) en los plazos, previa revisión del pliego de bases y condiciones que sirvió de base en la licitación, incluyendo los ajustes que sean necesarios sin que se altere el objeto a contratar.

La LCASP contempla los supuestos en los cuales una licitación se declara desierta, no obstante podrá ser sujeta la misma licitación a nuevas ofertas las cuales se presentaran en un tiempo más expedito en relación a los plazos establecidos en la ley para ellos, por lo que permite que nuevos oferentes puedan tener acceso a la licitación. Una vez declarada desierta una licitación se realizara una notificación pública en el portal o bien en un diario de circulación nacional donde los potenciales oferentes tengan conocimiento de ello y puedan presentar una nueva oferta.

La resolución que tenga por desierta un proceso de contratación, no hará incurrir en responsabilidad contractual o pre-contractual alguna al órgano o entidad licitante.

Esta resolución deberá ser notificada a los oferentes de un plazo máximo de tres (3) días a partir de la comprobación de esos supuestos y publicarse en el portal único de contratación sin perjuicio del uso de otros medios de publicación que señale el reglamento.

La licitación desierta es otro mecanismo que puede ser utilizado para la finalización de un procedimiento de contratación del Estado en el cual no se implicado en alguna responsabilidad por haber suspendido el proceso de contratación a través de la entidad contratante (Valle, Arrien, & Navarro, 2009, p. 85).

2.4.1.11. Procedimientos de Contratación

En materia de contratos existe una variedad de procedimientos y de formas de contratación los cuales varían de acuerdo a los requisitos o parámetros que los hacen únicos en su tipo. Dentro de la contratación administrativa esto no es algo ajeno, la variación de los contratos estará determinada por la cuantía del procedimiento o tipo de contratación que se llevara a cabo en la entidad que contrata. Entre esos tipos de procedimientos de contratación se encuentran:

- a. Contratación Simplificada:** Es el procedimiento que, con independencia del monto debe observarse para la selección del

contratista particular en aquellas situaciones taxativamente señaladas por la LCASP, de cuya ocurrencia se dejará constancia en el acto administrativo de inicio en el que se declare motivadamente la procedencia de la causal respectiva. En todo caso la contratación respectiva se hará en condiciones de mercado de lo que se dejará constancia escrita y firmada por el máximo responsable de la entidad. Los contratos celebrados serán públicos en los términos que señale el Reglamento de la LCASP.

En la contratación simplificada se invitara de manera directa a uno o más proveedores, según corresponda en atención a la oportunidad, a la complejidad o envergadura de la contratación.

La contratación simplificada también puede ser vista como una contratación directa en la que la entidad contratante podrá celebrar el contrato con las empresas o instituciones que cumplan con los requisitos sin cumplir con todos los requisitos que atienden a la licitación, y en los supuestos establecidos en la Ley y el Reglamento acerca de las situaciones de emergencia o de único proveedor.

Los contratos que se suscriban a través del procedimiento de contratación simplificada deberán registrarse en el portal único de contratación, dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de su firma, a excepción de las adquisiciones realizadas por la Policía Nacional, el Ejército de Nicaragua y las efectuadas con fondos de caja chica.

La excepción expuesta se debe a la discrecionalidad a las que están obligadas estas dos instituciones por encargarse de salvaguardar la soberanía, integridad, independencia y seguridad de la defensa nacional, en los estados de urgencia³⁷, o de emergencia que sean declarados por el Estado.

Este tipo de contratos es lo que otros autores lo definen como contrataciones directas, uno de ellos es Alejandra Noillet que establece la definición de contrataciones directas con el procedimiento por el cual el estado elige

³⁷Urgencia: Se darán condiciones de urgencia cuando exista una necesidad o falta apremiante de una contratación determinada, que su ejecución tenga un carácter impostergable, y que de no realizarse en forma ágil y oportuna se causaría un daño mayor a la Institución y al interés que pretende satisfacer. Artículo 2, inciso s, Reglamento de la LCASP.

directamente al contratista, sin concurrencia, puja u oposición de oferentes; el procedimiento es facultativo y el Estado posee competencia para rechazar la oferta de contratación directa por precio inconveniente(Noillet, 2011).

Las características de la contratación simplificada que se desee realizar se publicarán conforme lo que establezca el Reglamento de la LCASP.

- b. Contrataciones Menores:** Es el procedimiento administrativo que debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas contrataciones de obras, bienes o servicios generales que no superen el monto de quinientos mil córdobas (C\$500,000.00) el procedimiento para esta modalidad lo establecerá el Reglamento.

Las contrataciones menores, como su nombre lo indica son contrataciones en virtud de las cuales los organismos y entidades podrán celebrar contratos administrativos mediante el proceso de contrataciones menores para contratos cuya cuantía no supere el monto de quinientos mil córdobas (C\$500,000.00), sin importar el objeto a contratar, y se tramitarán según lo que establezca el Reglamento de la LCASP.

- c. Por concurso:** Es el contrato en virtud del cual se realiza la selección de firmas consultoras o consultores individuales, indistintamente del monto estimado para la contratación, los organismos y entidades del Sector Público lo harán mediante el proceso de Concurso. Siendo el tipo de procedimiento por concurso el siguiente:

- 1. Concurso para la selección del Consultores:** Es el procedimiento que de observarse para la selección de firmas consultoras o consultores individuales, indistintamente del monto estimado para la contratación, las calificaciones técnicas, profesionales o empresariales de los participantes, de los equipos de trabajo y de las ofertas técnicas cuando se requieran determinarán la adjudicación. El precio no constituirá el factor determinante para comparar las ofertas.

Es decir, que este contrato lo que permite es el acceso a los consultores lo que convienen con la entidad contratante la prestación de un servicio como consultor y la selección de esta no estará determinada por una cuantía, sino por la calificación que tenga en el uso adecuado de las técnicas profesionales en el ejercicio de sus funciones.

La comisión de los procedimientos establecidos por la Ley para cada proceso, será sancionada con la nulidad del mismo.

Cuando se haya determinado un procedimiento con fundamento en la estimación preliminar del negocio, y posteriormente las ofertas presentadas superen los límites para la aplicación del proceso respectivo, no se invalidará el concurso si este exceso no supera el diez por ciento (10%) y se dispone de los recursos presupuestarios suficientes para asumir la erogación.

Con arreglo a las condiciones que establezca el Reglamento, y de manera consistente con las obligaciones asumidas por la Republica de Nicaragua en acuerdos comerciales vinculantes, deberán establecerse convocatorias limitadas a las micros, pequeñas y medianas empresas, las que deberán cumplir con los requisitos establecidos por el Pliego de bases y condiciones y adjudicarse de conformidad con los procesos de selección establecidos en las Ley en consonancia con lo establecido en las normas relativas a tales empresas.

En efecto al incorporarse de manera más activa a las pymes se incorpora un nuevo procedimiento dentro de la contratación administrativa ya que las pymes cumplen con los requisitos del PBC sin embargo no están sujetos a los mismos requisitos que una empresa o institución con un volumen mayor, lo que facilita el acceso a esta contratación.

- A. En la selección y contratación de consultores individuales se aplicará un proceso simplificado, basado en las calificaciones de los participantes, no requiriendo la presentación de propuestas técnicas económicas por parte de los mismos.

Previo al inicio del proceso de selección de consultores individuales la entidad contratante deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Constitución del comité de evaluación;
2. Haber determinado el sistema de evaluación;
3. Términos de referencia, alcance de los servicios, calendario de ejecución de los servicios que deban ser proporcionados, presupuesto disponible y modelo de contrato;
4. Convocatoria. La forma y contenido de la convocatoria será establecida en el Reglamento Ley.

El término de referencia define los objetivos, las metas y la extensión del trabajo encomendado y se suministrará información básica con el objeto de facilitar a los consultores la preparación de sus ofertas. Si uno de los objetivos es la capacitación o la transferencia de conocimientos, es preciso describirlo específicamente y dar detalles sobre el número de funcionarios que recibirán capacitación y otros datos similares, a fin de permitir a los consultores estimar los recursos que se necesitarán y deberá enumerar los servicios y los estudios necesarios para llevar a cabo el trabajo y los resultados previstos.

Los Términos de Referencia no deberá ser demasiado detallado ni inflexible, a fin de que los consultores que compiten puedan proponer su propia metodología y el personal asignado. Se alentará a las firmas a que comenten los Términos de Referencia en sus ofertas y deberán definir claramente las responsabilidades respectivas del organismo adquirente y los consultores.

El plazo para la presentación de hojas de vida y expresiones de interés no deberá ser mayor a ocho (8) días calendario, contados a partir de la fecha de publicación de la convocatoria en cualquiera de los medios. La solicitud de la hoja de vida y de las expresiones de interés deberá estar incluida en la convocatoria.

B. En la selección de firmas consultoras el proceso de concurso se sujetará a las reglas siguientes:

1. Los organismos y entidades del Sector Público prepararán los términos de referencia, incluyendo la descripción del trabajo a realizar, las condiciones generales y especiales del contrato, los criterios de precalificación de los oferentes y para calificar las ofertas, el plazo de su presentación y las demás

condiciones y requisitos que reglamentariamente se establezcan.

2. Como parte del concurso se deberá realizar una etapa previa de precalificación a fin de seleccionar a los eventuales participantes de acuerdo con sus calificaciones, a quienes se invitará a presentar propuestas.
3. Dependiendo del objeto de la contratación, se utilizarán para la selección de estas firmas consultoras, los siguientes métodos: selección basada en la Calidad y el Costo; selección basada en la calidad; selección basada en un presupuesto fijo; selección basada en el menor costo y selección basada en las calificaciones de los consultores. El procedimiento de los métodos de selección anteriores, así como las condiciones para su aplicación se establecerán en el Reglamento

2.5.Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas (SISCAE)

La Dirección General de Contrataciones del Estado (DGCE), es el órgano rector en materia de en materia de contrataciones del públicas por eso motivo en aras de la modernización del sistema de compras se ha creado el Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas como un medio de difusión de los mecanismos y procedimientos para la contratación, subordinándose a los principios rectores en materia de Contracciones del Estado, principios como el de Vigencia Tecnológica, que somete a las entidades que son parte en las contrataciones administraciones a modernizarse, el principio de Transparencia da mayor fuerza al Sistema por cuanto abre puertas al libre acceso a la información, operando bajo el principio de centralización normativa ejercido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la DGCE

“El Sistema de Contrataciones Administrativas Electrónicas, (SISCAE), es un Sistema Electrónico que permite la gestión y difusión de las adquisiciones y

*contrataciones del Estado, así como la realización de transacciones electrónicas”.*³⁸

A través de la implementación de los medios electrónicos y las tecnologías de información la Dirección de Contrataciones del Estado crea el enlace virtual de compras del estado, con fines de desarrollar, mejorar eficientemente el Sistema Nacional de Compras Públicas.

2.5.1. Naturaleza

El SISCAE surge debido a la demanda tecnológica que presenta el ámbito de las contrataciones, ya que estas requieren procesos y herramientas ágiles que puedan ser utilizadas desde cualquier sitio y que además puedan ser fuentes fiables de información.

2.5.2. Función

Como una extensión de la DGCE el SISCAE tiene la función permitir mayor acceso a los potenciales oferentes en lo relacionado a las compras del Estado de manera que con el conjuntos de herramientas que contiene pueda haber un mayor acceso a de información y de oportunidades a los interesados en contratar con el Estado, así mismo simplificar las adquisiciones del Estado.

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

El Reglamento de la Ley establece los criterios de incorporación gradual de los organismos y entidades del Sector Público al SISCAE, considerando la infraestructura y condiciones tecnológicas que éstas posean o los medios disponibles para estos efectos. Así mismo, la regulación integral de las contrataciones públicas electrónicas, en particular el régimen de publicidad y

³⁸ Artículo n° 62 LCASP.

difusión, lo referente al proceso electrónico de gestión de las contrataciones, los procedimientos de pago por medios electrónicos, las notificaciones por vía electrónica, la automatización de los procedimientos, la digitalización de la documentación y el expediente digital.

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

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

2.5.3. Importancia

La contratación pública por medios electrónicos no se limita a lo que hoy en día se percibe de experiencias exitosas a nivel mundial, tampoco puede pensarse que aparece únicamente desde la década de los 90 en que la Internet y el comercio electrónico le fueron aplicados a la contratación pública.

Lo que hoy en día se concibe como contratación pública por medios electrónicos es la aspiración de modernizar la administración pública en relación con sus adquisiciones, que empieza por generar canales y formas de comunicación entre el ciudadano empresario y los gobiernos y sus entidades públicas, usualmente a través de la Internet, con el objeto de poner a disposición de la comunidad la mayor cantidad de información sobre contratación pública y que transita paulatinamente hacia etapas más complejas que permiten que las partes del contrato (y la comunidad en general) interactúen por medios remotos de comunicación para finalmente poder, en una etapa más avanzada, celebrar la transacción de forma segura³⁹.

³⁹CEPAL, Colección Documentos de proyectos, Manual de contratación pública electrónica para América Latina.

Por tal razón es de gran importancia la modernización del sistema ya que permite el acceso a la información a los oferentes y a los potenciales oferentes de todo lo concerniente en la contratación administrativa.

2.6. Garantías de los Contratos Administrativas

La Garantía es definida por Cabanellas como el aseguramiento del cumplimiento de una obligación mediante la afectación de cosa determinada o del compromiso de pago por un tercero para el caso de incumplimiento de la misma por el deudor originario (Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho usual, 1997, p. 133).

Para María Valleta, una garantía es Compromiso de pago de una deuda por falta de cumplimiento por parte del deudor o por la ejecución de una obligación. Toda seguridad adicional que el propio deudor o un tercero, otorga al acreedor para el supuesto de que la obligación no sea total y debidamente cumplida a su vencimiento (Valleta, 1999, p. 350).

Las garantías conforman un mecanismo que hace a la seguridad jurídica del administrado y constituye, en su esencia, una potestad general abstracta e irrenunciable cuyo ejercicio deviene en un derecho subjetivo o interés legítimo singular que se entable entre el Estado y los sujetos privado (Cassagne, 2002, p. 24).

En las contrataciones administrativas que se realicen por medio de los procedimientos ordinarios, cuando esto así fuere dispuesto, los organismos y entidades contratantes deberán requerir, al menos, las garantías establecidas en los artículos subsecuentes emitidas por instituciones autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de bancos y otras instituciones financieras (SIBOIF).

El Reglamento de la LCASP determina el tipo en cuanto a la forma, plazo, emisión y finalidad para la presentación de las garantías, así como las formalidades a observarse para la devolución y ejecución de las mismas. Con

cargo a estas garantías podrán hacerse efectivas las multas previa autorización del contratista y demás sanciones que afecten a los contratistas.

En el reglamento se contemplan como tipos de garantía las siguientes:

- a. Garantía de seriedad de oferta
- b. Garantía de cumplimiento;
- c. Garantía de anticipo;
- d. Garantía de calidad y/o de rendimiento para el caso de bienes y servicios
- e. Contra vicios ocultos y redhibitorios para el caso de obras

Las garantías de seriedad de oferta son un mecanismo de protección para el Estado, cuando acepta una oferta, de manera que el oferente da una garantía para dar seguridad al contrato que está realizando.

La entidad contratante, para garantizar que los potenciales proveedores honren su oferta, deberá solicitar una garantía de seriedad de oferta, como condición para participar en el proceso.

La garantía de seriedad de oferta, podrá consistir en una declaración rendida ante Notario Público efectuada por el proveedor, en la cual deberá expresar que la oferta será válida durante el período especificado en el pliego de bases y condiciones, excepto en los procesos licitatorios. En este último caso y en los demás que determine el reglamento, se hará uso de una garantía pecuniaria expedida por una institución financiera supervisada por la Superintendencia de Bancos y otras instituciones financieras.

La garantía de seriedad de la oferta deberá ser por un valor equivalente entre el 1% y el 3% (uno y tres por ciento) del valor total de la oferta incluyendo los impuestos si fuere el caso por un plazo de 60 días prorrogables por 30 días más a solicitud de la Entidad Contratante. Cuando el organismo contratante lo considere conveniente podrá establecerse un monto fijo siempre que esté dentro del rango arriba establecido.

En caso que el proveedor retire o modifique su oferta luego de la recepción y apertura de ofertas, o no cumpliera con firmar el contrato o no entregare la correspondiente garantía de cumplimiento, será inelegible de participar en los procesos de contratación administrativa por un período de un año, contado a partir de la fecha en que incurra en cualquiera de los hechos señalados. Esta sanción será impuesta por el órgano rector del sistema de administración de contrataciones del sector público, conforme el procedimiento señalado en el Reglamento de la LCASP.

2.6.1. De la Garantía de Cumplimiento del Contrato

Las garantías son un instrumento necesario para los contratos de tipo administrativo, ya que buscan el asegurar el cumplimiento de una obligación y su importancia radica en que la misma puede prevenir el riesgo de incumplimiento y sirve como medio de indemnización por los perjuicios que pudiera producir el incumplimiento de un contrato.

Previo a la formalización del contrato, excepto para contrataciones menores, el adjudicado deberá presentar al órgano o entidad adjudicante, dentro del plazo señalado en la notificación de la Adjudicación, una Garantía de cumplimiento por un monto equivalente entre el 5% y el 10% del monto del contrato, para las contrataciones de servicios y bienes; y entre el 10% y el 20% del monto del contrato para el caso de contrataciones de obras de construcción.

Las contrataciones de servicios de consultoría estarán exentas del cumplimiento de este requisito, salvo los casos señalados en el Reglamento de la Ley.

Cuando haya variaciones en el costo, la garantía deberá ser corregida en la proporción correspondiente.

La garantía de cumplimiento antes regulada deberá constituir una obligación de dar o entregar cantidades líquidas a favor de la entidad u organismo

contratante. Una vez constatado el incumplimiento del contrato conforme lo establecido por la LCASP, bastará la sola presentación del documento a través del cual se formaliza la Garantía, ante la entidad emisora, para el pago correspondiente.

2.6.2. Garantía de Anticipo

Previo a recibir cualquier suma por concepto de anticipo, el contratista constituirá garantía de anticipo por el monto de un 100% del mismo. Esta garantía, en el caso de obras, deberá reducirse en la medida que se amortice el valor del anticipo cubriendo siempre el máximo del saldo deudor y estará vigente hasta su total amortización, y cuando se trate de bienes se computará al valor total del contrato.

A través de esta garantía el Estado se protege de cualquier incumplimiento de la parte contratada para la ejecución de la obra y de esta manera se asegura que el contratista tenga los medios económicos suficientes para llevar a cabo la realización del contrato, compensado luego cada uno de los gastos que realiza el contratista, constituyendo de esta manera un reembolso por los gastos generados para la ejecución del contrato; Como bien lo dice su nombre el contratista anticipa la suma correspondiente al monto del contrato.

2.6.3. Otras Clases de Garantías y Recaudos

A fin de cautelar los intereses del órgano o entidad contratante, sin perjuicio de lo expresado en las cláusulas anteriores y dependiendo de la naturaleza del Contrato, se podrán establecer otras clases de garantías, tales como: garantía de calidad y rendimiento, garantía contra vicios ocultos y redhibitorios y otros, las que serán emitidas por entidades supervisadas por la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras.

Se podrá incorporar también, de acuerdo con los intereses del organismo o entidad contratante, cláusulas penales y mecanismo de derecho de retención de pagos, garantizando siempre el debido proceso para su ejecución.

La garantía de calidad y rendimiento está referida a los bienes inmuebles, ya sea maquinaria, equipos de cómputos, sillas, equipos digitales, entre otros y su relevancia está en que el contratista garantiza que los productos suministrados al contratante no solo cumplan con las características requeridas sino también que busca el asegurarse que estos equipos podrán permanecer en buen estado por un periodo determinado y que dentro de ese periodo tampoco se verá mermado su rendimiento, de este modo si el producto no cumple esas condiciones tendrá que ser reparado o sustituido en su caso a costas del contratista.

La garantía contra vicios ocultos y redhibitorios es una garantía que tiene su nacimiento de índole civil y viene a establecerla la LCASP en su cuerpo normativo para fortalecer el aseguramiento de los contratos; esta garantía está referida a la buena fe del contratista, ya que este debe entregar la cosa o ejecutar la obra objeto de contrato en las condiciones y calidades especificadas y además que no debe haber ningún vicio ni irregularidades que el contratante desconozca y que de mala fe el contratista no las ponga en conocimiento para ser favorecido. En caso de encontrarse vicios ocultos o redhibitorios el contratista debe resarcir los daños causados ya sea a la entidad contratante o a terceros afectados.

2.7. Tipos de Contratos Administrativos

Los tipos de contratos administrativos regulados por la Ley son enunciativos, no excluyendo la posibilidad de que se celebre cualquier negocio jurídico en aplicación del postulado de la autonomía de la voluntad.

Dromi en su obra Tratado de Derecho Administrativo explica que *“la tipología de los contratos administrativos en particular, responde a un doble orden de ideas, por un lado, regulan los contratos en consideración al especial objeto de que traten, con abstracción de cuáles son los organismos estatales que en ellos intervengan, y por otro lado, se tipifican los contratos teniendo en consideración de la naturaleza de la entidad estatal interviniente en ellos,*

contrataciones de las fuerzas armadas y de las sociedades del Estado”(Dromi, Tratado de Derecho Administrativo, 1998, p. 371).

Los contratos administrativos, son tipificados porque estos poseen cada uno particularidades que los hacen únicos y por lo tanto responden como explica Dromi a una consideración especial, ya que cada contrato posee características específicas que determinan las cualidades que hacen efectiva su aplicación.

Es imposible encontrar un solo tipo de contrato en cualquier rama del derecho, del mismo modo no existe un contrato universal en Derecho administrativo, ya que las contrataciones varían tanto en plazos, en montos, en calidades, en productos u obras, incluso en los sectores de los llamados a contratar con estado, es por tal razón que se hace indispensable una tipificación de los contratos administrativos, para poder cubrir todo el ámbito de la contratación administrativa de la manera más amplia y eficiente y de este modo asegurar los resultados esperados por el contratante.

2.7.1. Contrato de Obra Pública

Es aquel contrato por medio del cual los organismos y entidades del Sector Público regidas por la LCASP encargan a un tercero, persona física o jurídica, la ejecución de una obra pública consistente en una cosa inmueble, por naturaleza o por accesión, en las condiciones convenidas y a cambio de un precio que debe abonar el órgano o entidad contratante en su carácter de dueño de la obra.

La obra pública es una obra artificial, pues es producto del trabajo humano, es decir, que no es resultado de la naturaleza. El contrato de obra pública, es solo uno de los medios para su realización.⁴⁰

El contrato de concesión de obra pública se regirá por las leyes especiales existentes según el tipo de obra de que se trate.

⁴⁰ Dromi, Tratado de Derecho Administrativo, 1998, p. 381

El contrato de concesión de obra pública es otro medio para realizar la construcción o instalación una obra que sea necesaria para la administración del Estado.

Se entiende por obra pública, los bienes inmuebles que los organismos y entidades del Sector Público construyen con la participación de terceros, así como las modificaciones o reparaciones y rehabilitaciones que se hagan a los mismos, con la finalidad de destinarlos para cualquiera de los fines siguientes:

1. Servir de asiento para el ejercicio de la función pública, entendida ésta como actividad esencial del Estado;
2. Servir de uso a la población en general; y
3. Servir de infraestructura para la prestación de servicios públicos.

Podemos agregar estos tres fines, aquellas obras que tienen por fin embellecer el Estado, referido en sí a los monumentos, los cuales no presentan una utilidad práctica para los numerales anteriores, pero representan ya sea el sentido patriótico del Estado, el auge económico del momento o un sentido religioso de la sociedad.

Como Dromi manifiesta esas obras no son obras naturales, son artificiales, pero necesarias para la administración del Estado, que de una u otra manera colaboran en la administración estatal y que no necesariamente resuelvan una necesidad colectiva, sino más bien, una particular.

La administración del contrato de obras públicas, en el ámbito financiero, técnico y jurídico será responsabilidad de la estructura orgánica a cargo del área correspondiente y el seguimiento del cumplimiento del contrato a cargo del área de Adquisiciones.

Los contratos de obra pública no están limitados a la construcción meramente, sino también a lo referido al proceso de estudio, formulación, supervisión,

transporte de materiales necesarios e incluso a la destrucción de una edificación.

Considerando que los contratos son concebidos a través de la DGCE, será esta institución de la administración quien le dé seguimiento al cumplimiento del contrato.

El Reglamento de la LCASP desarrollará las regulaciones especiales que requiera la ejecución del contrato de obra pública, en particular lo relativo a los requisitos especiales que deban satisfacer los estudios y documentos previos, la vigencia del contrato de obra, el plazo de su ejecución y la manera como se dará por recibida en el proceso de liquidación del contrato.

El reglamento de la LCASP implementa varias normas que permiten una mejor aplicación en la ley, “El reglamento reforzara lo contenido en la Ley y dará mayor fuerza a los procedimientos que contempla la ley, y podrá de esta manera aplicarse de manera más eficaz brindando grandes aportes en la compras que realiza el Estado”⁴¹.

Las obras se ejecutarán con apego estricto al contrato y sus anexos, incluyendo eventuales modificaciones. Asimismo, las obras se ejecutarán con apego a las instrucciones escritas que fueren impartidas al contratista por el supervisor designado por el órgano o entidad contratante, siempre que éstas se conformaren con lo establecido en los documentos del contrato.

Durante la ejecución de la obra y hasta que expire el período de garantía de la misma, el contratista será responsable de las fallas o desperfectos que ocurran por causas que le fueren imputables, salvo el caso fortuito o la fuerza mayor debidamente calificada. No será responsable el contratista por eventuales deficiencias o imprevisiones en el diseño, salvo cuando el contratista sea contractualmente responsable por la elaboración y revisión detallada de los diseños.

⁴¹ Entrevista realizada a la Licenciada Celia López, año 2011.

Cuando se presentaren condiciones no previstas o hagan más oneroso el cumplimiento de lo convenido, cualquiera de las partes podrá pedir la terminación anticipada del contrato sin incurrir en ningún tipo de responsabilidad contractual, o podrá el contratista continuar la ejecución de la obra teniendo derecho a una remuneración adicional proporcional a la diferencia resultante en el costo de la obra.

Cuando se paralizaren las obras en ejecución por circunstancias imputables al órgano o entidad contratante, corresponderá a ésta indemnizar los daños .y perjuicios causados al contratista.

2.7.2. Contrato administrativo de suministro

Es un contrato traslativo de dominio, en virtud del cual una persona natural o jurídica, denominada proveedor, a cambio de un precio, se obliga a realizar a favor de la entidad contratante o suministrada, una pluralidad de prestaciones autónomas de dar, consistentes en la entrega periódica de cosas muebles, en las fechas y cantidades fijadas en el contrato.

Dormí lo explica como: un contrato administrativo por el cual la Administración se provee de elementos necesarios para su desenvolvimiento. Por tratarse de adquisiciones de la Administración tiene particularidades propias(Dromi, Tratado de Derecho Administrativo, 1998).

Es decir, que en el contrato administrativo de suministro, en la cual el Estado compra bienes y el proveedor entrega los mismos por un precio cierto y en una fecha cierta. Este contrato se refiere a los bienes muebles, consumible o no, fungibles y no fungibles, ya sean estos alimentos, mercaderías, vestimentas, combustibles, armas, productos de limpieza, entre otros y su entrega puede ser única o entregas parciales, ya sean periódicas o continuas.

A falta de estipulación con respecto al plazo de entrega, los bienes deberán entregarse dentro de un plazo no mayor de diez días hábiles después de cada solicitud o petición de entrega hecha por el suministrado.

Para que el contrato de suministro se repute contrato administrativo, será necesario que el órgano o entidad contratante pertenezca al sector público, actúe en ejercicio de la función administrativa y adquiera las cosas objeto del contrato con la finalidad de facilitar el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

El contrato administrativo de suministro es un contrato principal; por lo tanto, no depende de la existencia de otro contrato ya que tiene un propósito contractual propio y específico.

Sin perjuicio de lo anterior, el contrato administrativo de suministro podrá incorporar otras prestaciones menores de diferente naturaleza, tales como el servicio de instalación, reparación o mantenimiento de los bienes suministrados, siempre y cuando el valor económico de los bienes suministrados constituya el componente principal del precio del contrato.

2.7.3. Compraventa administrativa de bienes muebles

La compraventa administrativa de bienes muebles es un contrato en el cual el Estado compra a proveedores del mismo de bienes muebles que son necesarios para el buen ejercicio de la administración estatal, por ejemplo el Estado a través del Ministerio de Educación compra a la empresa Marcia la cantidad de 5,000 pupitres por la cantidad de C\$500,000.00 netos.

Son contratos de suministro los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles. En todo caso, se considerarán contratos de suministro los siguientes: Aquellos en los que el empresario se obligue a entregar una pluralidad de bienes de forma sucesiva y por precio unitario sin

que la cuantía total se defina con exactitud al tiempo de celebrar el contrato, por estar subordinadas las entregas a las necesidades del adquirente(Derecho.com & Jurisweb.com, 1997).

Cuando el suministro se ejecutare en un solo tracto, el contrato será tenido como compraventa administrativa de bienes muebles. En tal supuesto, se regirá supletoriamente por capítulo VIII de la LCASP y, en su defecto, por el derecho común.

Son los contratos realizados por el órgano rector del sistema de administración de contrataciones del sector público a través de una licitación pública para establecer las condiciones en que los proveedores ofertan bienes o servicios estandarizados y de uso común, al sector público.

Este contrato es ejecutado directamente por la DGCE y atraviesa todo el proceso como lo haría cualquier licitación con los matices que podría brindarle el contrato de compraventa regulado en el derecho común.

El contrato administrativo de suministro, en ausencia de normas y principios especiales de Derecho administrativo y en la medida que no contraviniera el interés público, se regirá por las disposiciones pertinentes de la compraventa mercantil⁴².

2.7.4. Acuerdos Marco

Son los realizados por el órgano rector del sistema de administración de contrataciones del sector público a través de una licitación pública para establecer las condiciones en que los proveedores ofertan bienes o servicios estandarizados y de uso común, al sector público. Los adjudicatarios de los acuerdos marco se obligan a suministrarlos a la entidad pública que desee

⁴²Título IV del Libro II del Código de Comercio, promulgado por Decreto del 24 de abril de 1914, publicado en La Gaceta No. 248 del 30 de octubre de 1916.

contratarlos dentro del plazo establecido en el acuerdo marco, para lo cual esta expedirá una orden de compra con el soporte presupuestario correspondiente. Las municipalidades, podrán adherirse a los acuerdos marco celebrados por el órgano rector del sistema de administración de contrataciones del sector público.

Los acuerdos marcos no son un contrato en sí, sino la base de los mismos según sea el caso, ya que su campo de aplicación es amplio y se extiende a todo el sector público, de este modo se licitan productos de uso común y estandarizados como la papelería, así el oferente que haya participado y sea seleccionado para el acuerdo marco deberá regir su oferta para cualquier institución pública que requiera de los productos ofertados al mismo precio y en las mismas condiciones.

Por ejemplo, Se licitan un mil (1,000) resmas de papel bond 40 de la marca “x” para la Procuraduría General de la República, y el oferente establece un precio de cincuenta córdobas (C\$ 50.00) por unidad, entonces la procuraduría deberá pagar el precio de cincuenta mil córdobas (C\$ 50,000.00) para adquirir dichos productos, sin embargo el oferente en caso que otra institución pública desee un producto con las mismas calidades el oferente no podrá cambiar su precio.

Esta figura jurídica es un claro avance en materia de contratos administrativos en el cuál el estado busca optimizar los procesos de compras y obtener provecho de un modelo único aplicable a los procesos de adquisición y de este modo se le ofrezcan mejores condiciones en cuanto a precio se refiere.

Se puede establecer entonces que los acuerdos marco son una institución jurídica elemental para las compras estatales a gran escala, que facilita la estandarización de los procesos y permite que las instituciones del estado requieran de un solo proceso que las incluya a todas para poder contratar, estableciéndose precios de referencia sobre determinados bienes.

2.7.5. Contrato administrativo de servicios generales

Es aquel contrato en virtud del cual, un tercero, denominado prestatario, se obliga a cambio de un precio, a prestar un servicio a un órgano o entidad del Sector Público para la satisfacción de una necesidad. Los contratos de servicios generales presuponen la prestación de un servicio de carácter predominantemente material. Son prestados por personas naturales que ejercen la actividad comercial objeto del contrato, jurídicas o pertenecientes al sector público con personalidad jurídica propia.

Cuando el prestatario sea una entidad perteneciente al sector público, se entenderá que actúa en su capacidad de derecho privado toda vez que la naturaleza del servicio prestado no implica el ejercicio de competencias públicas.

Entre otros servicios generales, pueden contratarse servicios de vigilancia, limpieza, impresiones, lavandería, mensajería, soporte informático, mantenimiento, y cualquier otra actividad relacionada con el apoyo a los organismos o entidades. Los contratos de servicios generales no podrán contratarse por períodos superiores a un año, pudiéndose renovar dicho contrato hasta por dos veces.

El contrato administrativo de servicios es una modalidad contractual de la Administración Pública, privativa del Estado, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera no autónoma (Aguirre Montenegro, 2009).

Este contrato se da entre el Estado y una persona natural en donde la segunda se subordina al primero, pero sin que la segunda se llegue a convertir en un empleado o servidor público.

2.7.6. Contratos profesionales de consultoría

Los contratos profesionales de consultoría presuponen la prestación de un servicio de carácter predominantemente intelectual. Son prestados por particulares, personas naturales o jurídicas que, por su nivel profesional, reúnen calificaciones y aptitudes especiales, derivadas de sus conocimientos técnicos, profesionales y científicos.

Los contratos de servicios profesionales de consultoría no originarán relación laboral o de empleo público. Por lo tanto, el profesional prestatario de tales servicios no gozará de los derechos ni estará sujeto a las obligaciones y prohibiciones establecidas por la legislación laboral o por las leyes que regulen el estatuto de los servidores públicos.

Los servicios profesionales de consultoría contratados no pueden tener carácter general y permanente. Caso contrario, la relación existente será de empleo público y el profesional será tenido como un servidor público.

Los contratos de servicios profesionales de consultoría estarán sujetos a plazos determinados y deberán establecer los objetivos y resultados concretos y específicos que se pretenden lograr.

El contrato de consultoría tiene por objeto la prestación de servicios profesionales especializados para planificar, supervisar o evaluar proyectos, así como la asesoría y asistencia técnica especializada. Las empresas consultoras o el consultor en su caso, para la realización de servicios de diseño, administración, ingeniería, supervisión o similares deberán cumplir con eficiencia las técnicas y normas generalmente aceptadas en el ramo que corresponde (Ley de contratos de las administraciones públicas de España, 2000).

2.7.7. Adquisiciones de bienes inmuebles de particulares

Los organismos y entidades del Sector Público regidas por la Ley, deben adquirir los bienes inmuebles necesarios para el descargo de sus funciones con sujeción al procedimiento de selección simplificada, no pudiendo superar el valor del mismo el precio de mercado. En el supuesto que no sea posible un acuerdo directo entre la entidad adquirente y el propietario del inmueble, se procederá al juicio de expropiación.

Las adquisiciones de inmuebles se rigen por la compraventa mercantil, el propietario deberá ofertar su propiedad por cierto valor y el Estado hará la suya llegando a un acuerdo el contrato se perfecciona con la aceptación y la entrega de contraprestaciones recíprocas, de dinero para la parte adquirente y la entrega de la cosa por parte de vendedor, sin embargo si no se llega a un acuerdo, el Estado puede expropiar la propiedad declarándola de utilidad pública y pagará el precio de mercado o en su defecto el valor catastral.

2.7.8. Contrato administrativo de arrendamiento

Es un contrato mediante el cual una persona natural o jurídica llamada arrendador se obliga a conceder el uso o goce de un bien inmueble de su propiedad a un organismo o entidad del sector público llamado arrendatario, obligándose este último a pagar un precio determinado y cierto. El contrato de arrendamiento de inmuebles se celebrará mediante el procedimiento de selección simplificada.

Este contrato es regido por el arrendamiento civil en las partes generales para asegurar su validez y no es necesaria la constitución de una garantía. El arrendador no necesita reunir cualidades personales especiales ya que el objeto del contrato serán las cualidades particulares del inmueble.

Sin perjuicio de cualquier otro privilegio que le corresponda conforme a la Ley, en ningún caso, procederán medidas de desahucio en contra de la entidad arrendataria. De igual forma, en ningún caso el arrendador podrá ejercer

derecho de retención alguna sobre bienes de la entidad arrendataria.

El arrendador sin necesidad de estipulación contractual, se obliga a garantizar a la entidad arrendataria el uso y goce pacífico de la propiedad objeto del contrato.

2.7.9. Contrato administrativo de arrendamiento de equipos y maquinarias

Es un contrato mediante el cual una persona natural o jurídica llamada arrendador se obliga a conceder el uso o goce de equipos o maquinarias de su propiedad por un plazo determinado a un organismo o entidad del Sector Público llamada arrendatario, obligándose este último a pagar un precio determinado y cierto.

El arrendador, sin necesidad de estipulación contractual, se obliga a garantizar a la entidad arrendataria el uso y goce pacífico de las maquinarias y equipos objeto del contrato. Mientras se encontraren afectos al contrato administrativo, las maquinarias y equipos arrendados no podrán ser objeto de embargo o cualquier otra acción judicial.

2.8.Sanciones

Las sanciones son los medios por el cual la administración pública inhabilita o castiga a los oferentes o contratista que incumple con algunas de las normas ya establecidas.

Las sanciones pueden en general ser impuestas en dependencia si son aplicables al funcionario o al oferente. En el caso que las sanciones sean por el funcionario será la máxima autoridad del ente contratante o la Contraloría General de la Republica quien interpondrá la sanción, en el caso de los

oferentes lo hará la DGCE y la Dirección General de Contrataciones Municipales quienes lo hagan.

Sin perjuicio de las sanciones establecidas en la legislación penal, la violación de la LCASP hará incurrir al infractor, según fuere el caso, en sanciones disciplinarias o administrativas.

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

Las sanciones podrán ser leves o graves de acuerdo con la categoría en que se encuentre la falta que hayan cometido a determinada norma y a la vez en el grado de responsabilidad que tenga sobre la omisión o irrespeto ocasionado a la norma.

Para Dromi las sanciones podrán ser pecuniarias, coercitivas y rescisorias. Las sanciones pecuniarias pueden ser fijas y predeterminadas y pueden aparecer en forma de clausula penal o de multa. Son establecidas por las partes en el contrato o en los documentos que lo complementan así como en las normas generales que son aplicables a la contratación administrativa.

Las sanciones coercitivas tienen por finalidad lograr el inmediato y efectivo cumplimiento de las prestaciones asumidas por el contratista, dando lugar a que la administración pública lo sustituya, ejecutando por si misma prestaciones o haciéndolas ejecutar por un tercero. Estas sanciones son medidas temporales o transitorias que no persiguen excluir al contratista, sino reemplazarlo e la ejecución contractual hasta que pueda realizar la ejecución por el mismo.

Las sanciones rescisorias son las de mayor gravedad, pues dan lugar a la extinción del contrato administrativo. Proceden únicamente ante faltas especialmente graves y la administración recurre a ellas solo cuando no hay otro medio para lograr la ejecución de las obligaciones contractuales debidas por el contratista (Dromi, Tratado de Derecho administrativo, 1998).

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

2.8.1. Sanciones a Funcionarios Cubiertos por Prohibición

Los funcionarios públicos están en el deber de respetar las normas que dirigen su actuación como funcionarios, ya que en su función representan al Estado y por tal razón no pueden omitir el contenido de las normativas ya que ocasionaría un abuso a esta.

Los servidores públicos cubiertos por prohibición que celebren contratos con cualquier órgano o entidad del Sector Público incurrirán en faltas muy graves de servicio, sancionables con destitución, la cual será aplicada por los órganos competentes del Servicio Civil establecidos por la Ley No. 476, “Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa” o por cualquier otra ley especial relativa al ejercicio de la función pública.

Para los efectos de la LCASP, no serán tenidas como servidores públicos las personas naturales que celebren contratos administrativos de servicios profesionales de consultoría, siempre que estos contratos cumplan con los requisitos establecidos en la ley.

2.8.2. Otras Causales de Destitución

De igual forma, incurrirán en faltas muy graves de servicios, sancionables con destitución, los servidores públicos de cada órgano o entidad contratante, cuando realicen cualquiera de los siguientes actos:

1. Incurrir, después de haber sido sancionado conforme las causales de suspensión sin goce de salario, dentro de los dos años siguientes a la firmeza de la sanción respectiva, en una nueva infracción.
2. Suministrar a un oferente información que le dé ventaja sobre el resto de proveedores potenciales.
3. Recibir dádivas, comisiones o regalías, de los proveedores ordinarios o potenciales del ente en el cual labora.
4. Causar a la Administración pública pérdidas patrimoniales, como consecuencia de su conducta dolosa o culposa. La destitución del servidor público no extinguirá su obligación de reparar las pérdidas patrimoniales causadas a la hacienda pública o al patrimonio de la institución.
5. Recibir bienes, obras o servicios que no se ajusten a lo adjudicado, sin advertirlo expresamente a sus superiores.
6. Recomendar la contratación con una persona física o jurídica comprendida en el régimen de prohibiciones para contratar, siempre que haya conocido esta circunstancia antes de la recomendación.

2.8.3. Causales de Suspensión sin Goce de Salario

Serán sancionados con suspensión sin goce de salario por tres meses, los funcionarios o servidores públicos que cometan alguna de las siguientes faltas graves:

1. Incurrir, dentro de los dos años siguientes a la imposición de la sanción respectiva, en una nueva infracción de la misma naturaleza;
2. Propiciar o disponer la división ilegal de contrataciones, definida conforme lo establecido en la Ley, tramitando contratos que por su

monto implicarían un procedimiento más riguroso que el seguido al dividir las; y

3. Dejar pasar el periodo de vigencia de las garantías, sin tomar las providencias necesarias para cautelar los intereses de la administración pública o ejecutarlas sin respetar el proceso señalado en el Reglamento de la Ley.

2.8.3.1. Amonestación Escrita

Los servidores públicos de cada órgano o entidad contratante serán sancionados con amonestación escrita cuando incurran en alguna de las siguientes faltas leves:

1. No incorporar oportunamente, debiendo hacerlo, la documentación atinente al expediente administrativo;
2. Impedir o dificultar de manera injustificada el acceso a un expediente administrativo, de cuyo manejo o custodia esté encargado. Excepto al acceso de las ofertas presentadas por los demás oferentes;
3. No incluir en un informe o dictamen datos relevantes para el estudio de las ofertas, cuando se determine que los conocía al rendir su dictamen;
4. Retrasar injustificadamente el trámite de pagos que deba cubrir el Sector Público a sus proveedores o contratistas;
5. Retrasar de modo injustificado la recepción de bienes u obras, siempre y cuando no hubiere surgido responsabilidad civil para la entidad contratante como consecuencia de la demora injustificada en la recepción;
6. No dar seguimiento a la ejecución del contrato hasta su cumplimiento, conforme lo pactado por las partes contratantes;

7. No resolver dentro de los plazos establecidos en la Ley los recursos interpuestos por los oferentes, o no desarrollar las etapas del procedimiento de licitación dentro de los plazos legales.

2.8.3.2. Remisión al Régimen Disciplinario

Cualquier otra irregularidad en que incurran los servidores públicos en el curso de los procesos de contratación administrativa, será sancionada de conformidad con la Ley No. 476, “Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa” o por cualquier otra ley especial relativa al ejercicio de la función pública.

2.8.4. Sanciones a Contratistas

2.8.4.1. Órgano Sancionador y Procedimiento

En caso que el contratista o proveedor particular incurriera en incumplimiento contractual, u otras infracciones, determinado con sujeción al procedimiento establecido en la Ley y su Reglamento, procederán las correspondientes sanciones.

En tal supuesto, la sanción será determinada por el Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, consistiendo ésta en la suspensión del contratista particular como proveedor del Sector Público, por los plazos establecidos en la Ley.

2.8.4.2. Denuncia de Incumplimientos Contractuales o de Infracciones

En caso que el órgano o entidad contratante determinare que se produjo un incumplimiento contractual o infracción imputable al contratista particular y hubiere agotado los procedimientos legales y contractuales previstos para solucionar amistosamente dicha situación, dentro de un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, deberá denunciar tal situación al Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, para que emita resolución motivada determinando si procede o no la imposición de una sanción conforme a la Ley.

El órgano o entidad contratante deberá acompañar su denuncia con todos los antecedentes del caso, adecuadamente ordenados, foliados y rubricados. Cuando la Contraloría General de la República en uso de las facultades de fiscalización que le confiere la Ley No. 681, "Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y Fiscalización de los Bienes y Recursos del Estado", encuentre irregularidades contractuales que puedan ameritar sanciones para los contratistas particulares lo pondrá en conocimiento de la entidad contratante, para que ésta interponga la denuncia correspondiente al órgano sancionador.

2.8.4.3. Procedimiento por Incumplimiento Contractual o infracción

Recibida la denuncia de incumplimiento contractual o de infracción, de que habla la Ley, el Órgano Rector de Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, emplazará a los interesados por el término de tres (3) días hábiles, para que formulen los descargos o aclaraciones que consideren pertinentes.

Si como consecuencia de ello hubiere necesidad de obtener alguna prueba, luego de producida ésta, se correrá nueva vista a los interesados y al organismo contratante, por el término de cinco (5) días hábiles, con lo que se

tendrá por concluido el procedimiento, debiendo dictar resolución definitiva debidamente motivada dentro de un plazo máximo de dos (2) días hábiles.

No obstante, una vez iniciado el proceso administrativo, la parte denunciante en cualquier etapa del proceso hasta antes de la resolución podrá desistir por escrito ante la misma instancia que conozca el asunto siempre que exista de previo un acuerdo debidamente motivado legal, técnico y económico entre las partes, en la que se determine el beneficio para la administración pública, en su caso para la entidad contratante, en cuyo caso se entenderá resuelto el conflicto. La instancia, de parte decretará en la Resolución el archivo de la diligencias, lo que pondrá término al proceso y se considerará cosa juzgada.

En los casos que se presuma responsabilidad civil y penal no cabe el desistimiento.

2.8.4.4. Recurso de Apelación

La resolución anterior admitirá recurso de apelación dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación respectiva; el cual se interpondrá ante el Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público para que sea resuelto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. El órgano de conocimiento del Recurso de Apelación deberá dictar su resolución dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la interposición del Recurso. Si no lo hiciere dentro de dicho término, se considerará a favor del apelante la resolución recurrida.

2.8.4.5. Sanción de suspensión por tres años

El contratista particular cuyo incumplimiento contractual o infracción hubiere sido determinado con sujeción al procedimiento establecido en los artículos precedentes, será sancionado con responsabilidad administrativa consistente

en la suspensión para participar en procesos de contratación administrativa, por un período de tres (3) años, cuando el contratista particular:

1. Habiendo sido sancionado, incurra nuevamente en incumplimiento contractual.
2. Obtenga ilegalmente información confidencial que le coloque en una situación de ventaja, directamente o por medio de un tercero, respecto de otros competidores potenciales.
3. Suministre dádivas, directamente o por intermedio de otra persona, a los funcionarios involucrados en un procedimiento de contratación administrativa.
4. Suministre un objeto, servicio u obra de inferior condición o calidad del ofrecido.
5. Participe directa o indirectamente, en un procedimiento de contratación, pese a estar cubierto por el régimen de prohibiciones de la Ley.

2.8.4.6. Sanción de suspensión por un año

El contratista particular cuyo incumplimiento contractual, o infracción hubiere sido determinado con sujeción al procedimiento establecido en los artículos precedentes, será sancionado con responsabilidad administrativa consistente en la suspensión para participar en procesos de contratación administrativa por un año, cuando el contratista particular:

1. Incumpla o cumpla defectuosa o tardíamente con el objeto del contrato; sin perjuicio de la ejecución de las garantías de cumplimiento del contrato y cualquier otra garantía que hubiere sido constituida a favor de la entidad contratante.

2. Invoque o introduzca hechos falsos o infundados en los procedimientos para contratar o en los recursos contra el acto de adjudicación.
3. Incumpla con el régimen de garantías regulado para el proceso de contratación respectivo.

2.8.4.7. Límite de las Sanciones

Las sanciones no tendrán efecto retroactivo y por lo tanto no afectarán a los contratos que estén en curso de acción en el momento de la aplicación de las mismas. No se podrán imponer sanciones después de transcurrido el término de un año, contado desde la fecha en que se cometió la infracción.

2.8.4.8. Registro y Publicidad de las Sanciones

El Órgano Rector del Sistema de Administración de Contrataciones del Sector Público, procederá a registrar en el Registro de Información y publicar las sanciones impuestas a los funcionarios o proveedores particulares de conformidad con lo establecido en la Ley.

2.8.4.9. Responsabilidad Penal y Civil

La aplicación de las sanciones administrativas o disciplinarias previstas en la Ley en lo concerniente a las sanciones no excluye la aplicación de las eventuales sanciones penales, por las autoridades judiciales competentes, por conductas en que hayan incurrido los funcionarios públicos o los contratistas particulares. Tampoco excluye la posibilidad de exigir la responsabilidad civil por daños y perjuicios ocasionados al órgano o entidad contratante.

2.9. Recursos

2.9.1. Admisibilidad de los Recursos

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

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

2.9.2. Recurso de Aclaración

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

2.9.3. Recurso de Impugnación

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

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

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

2.9.4. Admisión del Recurso de Impugnación

Interpuesto el Recurso de Impugnación, la Procuraduría General de la República, al siguiente día hábil solicitará el expediente de la contratación, teniendo la entidad contratante un día hábil para su remisión y una vez recibido éste, dentro de un plazo máximo de dos (2) días hábiles determinará su admisibilidad. Declarado admisible el recurso emplazará a las partes para que dentro de tres (3) días hábiles de la última notificación comparezcan ante la misma a hacer uso de sus derechos.

La Procuraduría General de la República resolverá el recurso conforme las normas de los procesos de contratación y en base al contenido del expediente administrativo dentro de un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados a partir del auto de emplazamiento, pronunciándose sobre los puntos objeto del recurso. Si dentro de este plazo, la Procuraduría General de la República no resolviere la impugnación podrá el recurrente interponer el Recurso de Nulidad ante la Contraloría General de la República.

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

2.9.5. Deserción del Recurso

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

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

2.9.6. Recurso de Nulidad

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

2.9.7. Legitimación para Interponer Recurso de Nulidad

El recurso por nulidad podrá ser interpuesto por cualquier oferente que participe en el proceso de contratación, indicando con precisión, la infracción sustancial del ordenamiento jurídico administrativo que se alega como fundamento de la nulidad.

Cuando se discrepe de las valoraciones técnicas o apreciaciones científicas que sirven de motivo para la adjudicación, el recurrente deberá rebatir de forma razonada esos antecedentes.

El Recurso por Nulidad deberá ser resuelto dentro de los veinte días hábiles siguientes a su interposición. Durante los primeros tres (3) días hábiles de este plazo, la Contraloría General de la República establecerá la admisibilidad del recurso.

En caso de admitirse el trámite, se solicitará el expediente al órgano o entidad adquirente y se emplazará a las partes interesadas para que dentro de tres (3) días hábiles expresen sus alegatos.

La Resolución emitida por la Contraloría General de la República, podrá decretar la nulidad total o parcial del proceso de la contratación.

Con la resolución dictada por la Contraloría General de la República, se agota la vía administrativa.

3. ANÁLISIS SOBRE LEYES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN NICARAGUA

3.1. Ley N° 323 “Ley de Contrataciones del Estado”

3.1.1. Tipos de contratos

El contrato administrativo es definido por la LCASP como el acuerdo de voluntad, que crea o modifica Derechos y obligaciones contractuales y que tiene como partes a un órgano o entidad perteneciente al sector público y a un contratista particular, la Ley de Contrataciones del Estado (LCE) no está lejos de esta realidad y acoge como tipos de contratos los siguientes:

- Licitación Pública: Este tipo de contratación sería empleada en aquellas contrataciones que superen dos millones y medio de córdobas. Esta modalidad requería el llamado a licitación por los medios previstos en la Ley y su reglamentación. Se observa que en la LCASP los plazos se han modificado a 30 días calendario y el monto de este tipo de contrato se ha aumentado a tres millones de córdobas (C\$ 3, 000,000.00).
- Licitación por Registro: Esta tipo de contrato se utilizaba en las contrataciones superiores a setecientos mil córdobas y hasta dos millones y medio de córdobas. Esta modalidad requería la invitación a participar por los medios previstos en la Ley y su reglamentación.

La llamada licitación selectiva ha venido a sustituir esta figura jurídica y establece un rango más amplio para este contrato, desde quinientos mil hasta tres millones de córdobas (C\$500,000.00 – C\$3, 000,000.00). Este contrato también establece diferencias en los plazos, ya que el plazo de apertura es de siete (7) días hábiles.

- Licitación Restringida: Aplicada para contrataciones superiores a cien mil córdobas y hasta setecientos mil córdobas. Esta modalidad requería solicitar cotizaciones de precios y otras condiciones de suministro del bien, obra o servicio ofertado mediante invitación a concursar, por medio escrito o por correspondencia electrónica, de lo cual se deberá dejar constancia documentada, según los términos de Ley y su reglamentación.
- Compra por Cotización: En los casos de aquellas contrataciones que no superaran el monto equivalente a cien mil córdobas. Las contrataciones realizadas bajo esta modalidad eran autorizadas por la máxima autoridad de la institución contratante conforme a la reglamentación respectiva.

Los montos establecidos iban a ser actualizados por acuerdo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público cada vez que la tasa de cambio del córdoba respecto del dólar de los Estados Unidos acumule variaciones superiores al diez por ciento, a partir de la entrada en vigencia de la LCE.

Para ello el organismo adquirente debía considerar los términos y obligaciones derivadas de convenios comerciales bilaterales que disponían los tratamientos de notificación particular para diferentes montos de contrataciones.

El organismo adquirente conseguiría introducir, dentro de los procedimientos ordinarios, modalidades complementarias que permitirían adaptarlos de la mejor manera al interés público, tales como mecanismos de precalificación, procedimientos con dos o más etapas de evaluación, con negociación de precios, con subasta a la baja, con financiamiento otorgado por el contratista, o cualquier otra modalidad complementaria, según los términos que se establecerán reglamentariamente, con pleno respeto de los principios fundamentales de la contratación pública.

Para la LCASP los tipos de contratos serán:

- Licitación. Es el procedimiento administrativo de carácter concursal mediante el cual el órgano o entidad del Sector Público realiza un llamado público, convocando a los interesados para que, sujetándose al pliego de bases y condiciones, formulen propuestas, de entre las cuales seleccionará y aceptará la mejor oferta. Es el procedimiento que debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas contrataciones que superen los tres millones de córdobas (C\$3,000,000.00).
- Licitación Selectiva. Es el procedimiento que debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas contrataciones cuyos montos sean superiores a quinientos mil córdobas (C\$500,000.00) y hasta tres millones de córdobas (C\$3,000,000.00).
- Contratación Simplificada. Es el procedimiento que, con independencia del monto debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas situaciones taxativamente señaladas por la LCASP, de cuya ocurrencia se dejará constancia en el acto administrativo de inicio en el que se declare motivadamente la procedencia de la causal respectiva.

En todo caso la contratación respectiva se hará en condiciones de mercado de lo que se dejará constancia escrita y firmada por el máximo responsable de la entidad. Los contratos celebrados serán públicos en los términos que señale el Reglamento de la LCASP.

- **Contratación Menor.** Es el procedimiento administrativo que debe observarse para la selección del contratista particular en aquellas contrataciones de obras, bienes o servicios generales que no superen el monto de quinientos mil córdobas (C\$500,000.00) el procedimiento para esta modalidad lo establecerá el Reglamento.
- **Concurso.** Es el contrato en virtud del cual se realiza la selección de firmas consultoras o consultores individuales, indistintamente del monto estimado para la contratación, los organismos y entidades del Sector Público lo harán mediante el proceso de Concurso.
- **Acuerdos Marco:** Son los realizados por el órgano rector del sistema de administración de contrataciones del sector público a través de una licitación pública para establecer las condiciones en que los proveedores ofertan bienes o servicios estandarizados y de uso común, al sector público.

La LCASP trajo consigo modificaciones en el ámbito contractual incorporando y modificando figuras que ya establecidas en la LCE

3.1.2. Del reglamento

El proceso de contratación iniciará con una resolución de la autoridad máxima del organismo adquirente, y debe adoptarse por el órgano o funcionario competente, una vez verificada la necesidad de su realización y preparadas las condiciones del concurso. Deberá hacerse mención expresa de la finalidad

pública que se persigue satisfacer con el procedimiento, y una referencia a su justificación dentro del presupuesto por programas respectivo o del Plan Nacional de Inversiones o el instrumento similar que corresponda.

En esta resolución la máxima autoridad al conformar al Comité de Licitación en su caso, designará al funcionario que presidirá dicho comité. Una vez que se adopte la decisión inicial, se formará un expediente al cual se incorporarán los estudios previos que motivaron el inicio de los procedimientos, y original o copia de todas las actuaciones internas o externas que tengan relación con la contratación.

La Resolución de la máxima autoridad indicará la unidad administrativa que estará a cargo de la tramitación del procedimiento y ordenará que se realicen los actos de comunicación que correspondan según el tipo de concurso. Ésta unidad tendrá bajo su custodia el expediente. Los folios estarán debidamente numerados y se deberá incorporar los documentos en el mismo orden en que se presentan por los oferentes o interesados, o se producen por las unidades administrativas internas. No podrá postergarse la inclusión de documentos en el expediente a la espera de la adopción del acto de adjudicación.

En la estimación de la contratación se tomarán en cuenta el monto, al momento de cursar la invitación a participar, de todas las formas de remuneración, incluyendo el costo principal, los fletes, los seguros, las comisiones, los intereses, los tributos, los derechos, las primas y cualquier otra suma que deba reembolsarse como consecuencia de la contratación.

Cuando la contratación de objeto continuo, sucesivo o periódico, se celebre por un plazo determinado, la estimación se efectuará sobre el valor total del contrato durante su vigencia. Si la contratación fuere por plazo indeterminado, con opción de compra o sin ella, la estimación se efectuará sobre la base del pago mensual estipulado multiplicado por cuarenta y ocho.

Cuando en el contrato para satisfacer servicios por periodos menores de cuatro años, se establezcan o existan prórrogas facultativas que puedan superar ese límite, o encaso de duda sobre si el plazo es indeterminado o no, se aplicará el método de cálculo previsto en el párrafo anterior. Cuando las bases del

concurso contengan cláusulas que permitan cotizar bienes o servicios opcionales o alternativos, la base para estimarlos será el valor total de la compra máxima permitida, incluidas las posibles compras optativas.

En la Resolución de la Autoridad máxima del organismo adquirente deberá indicarse expresamente los recursos presupuestarios con que se atenderán las obligaciones derivadas de la contratación. Cuando una contratación se desarrolle por más de un período presupuestario, el organismo adquirente se encuentra obligado a señalar esta circunstancia en la Resolución, y a tomar las previsiones necesarias para garantizar en su oportunidad el pago de las obligaciones que contraerá. Cuando se incumpliere esta obligación, la autoridad máxima deberá adoptar las medidas que corresponda en contra del funcionario responsable, de acuerdo con su régimen disciplinario interno.

En la Resolución de la autoridad máxima del organismo adquirente, en los procedimientos de licitación pública, licitación por registro y licitación restringida, se hará constar expresamente los recursos humanos y materiales de que dispone para verificar la correcta ejecución del objeto de la contratación. Se incluirá además una valoración de la capacidad operativa de que se dispone para llevar a cabo dicha tarea.

Si por la naturaleza de la contratación, la verificación de la disposición de estos recursos no llega a ser necesaria sino hasta la etapa de ejecución, se indicará expresamente la unidad responsable de adoptar las medidas que hagan factible dicha tarea y el plazo en que deberá cumplir con dicho cometido.

Los procedimientos ordinarios de contratación son la licitación pública, la licitación por registro, la licitación restringida, y la compra con cotización. Podrá incorporar entre los procedimientos las modalidades de precalificación, procedimientos con dos o más etapas de evaluación, con negociación de precios, con subasta a la baja, con financiamiento otorgado por el contratista.

La determinación del procedimiento a seguir estará sujeta a los parámetros que establece la Ley, en atención al monto de la contratación, salvo cuando la Ley disponga un procedimiento específico en función del tipo de contrato. Se podrá

emplear procedimientos más calificados o más rigurosos que el correspondiente a la naturaleza y monto de la respectiva contratación, cuando así convenga a la satisfacción del fin público.

Cuando se haya determinado un procedimiento con fundamento en la estimación preliminar del negocio, y posteriormente las ofertas presentadas superen los límites para la aplicación del procedimiento respectivo, no se invalidará el concurso, si este exceso no supera el diez por ciento y se dispone de los recursos presupuestarios suficientes para asumir la erogación.

Cuando se decida declarar desierto un procedimiento de contratación, deberá dejarse constancia de los motivos específicos de interés público considerados para adoptar esa decisión, mediante resolución que deberá incorporarse en el respectivo expediente de la contratación. Si se hubiere producido la publicación de la invitación a participar, la resolución deberá publicarse en los mismos medios que aquella.

Cuando se tratare de una licitación por registro, o de una licitación restringida, se comunicará oportunamente dicha resolución a los proveedores participantes. Cuando se haya invocado motivos de interés público para declarar desierto el concurso, para iniciar un nuevo procedimiento, se deberá acreditar el cambio en las circunstancias que justifican tal medida. Cuando una licitación se declare desierta se podrá volver a iniciar el procedimiento.

El proceso de Licitación podrá suspenderse en cualquier momento antes de la adjudicación, por caso fortuito o fuerza mayor, los cuales deberán ser puestos en conocimiento de los interesados mediante una resolución dictada por la máxima autoridad del organismo o entidad ejecutora, sin que implique responsabilidad alguna para el Estado con los oferentes.

Se exigirá obligatoriamente en las licitaciones públicas, por registro y restringida, y facultativamente en los demás procedimientos, una garantía de mantenimiento de la oferta cuyo monto se definirá en el pliego de bases y condiciones, entre un uno por ciento (1%) y un tres por ciento (3%) de la propuesta, en relación con la complejidad del objeto del procedimiento y la necesidad de respaldar los daños que pueda causar el incumplimiento del

oferente. Si se omitiere la indicación de este porcentaje en el pliego de bases y condiciones, se entenderá que este será de un tres por ciento (3%).

Cuando así lo considere oportuno, y bajo su exclusiva decisión, el organismo licitante podrá establecer un monto fijo de garantía de mantenimiento de la oferta, entre el uno y el tres por ciento de la estimación de la contratación. En aquellos casos que se pueda presentar una cotización por renglones, la garantía de mantenimiento de la oferta corresponderá al componente ofrecido.

En el caso de cotizaciones alternativas, la garantía corresponderá a la propuesta de mayor precio. Cuando se presenten ofertas conjuntas, cada participante garantizará por el componente que le corresponda dentro de la propuesta.

Se exigirá, obligatoriamente en las licitaciones públicas, por registro, y facultativamente en los demás procedimientos, una garantía de cumplimiento entre un cinco por ciento (5%) y un diez por ciento (10%) del monto de la contratación, con el objeto de asegurar el resarcimiento de cualquier daño eventual o perjuicio ocasionado por el adjudicatario.

En las contrataciones de obra esta garantía será entre un diez por ciento (10%) y un veinte por ciento (20%). El porcentaje respectivo deberá indicarse en el pliego de bases y condiciones, en atención a la complejidad del contrato y a la necesidad de un eventual resarcimiento. Si se omitiera indicarlo en el pliego de bases y condiciones, se tendrá como porcentaje el diez por ciento (10%) del monto de la contratación. El adjudicatario deberá aportar la garantía de cumplimiento dentro del plazo indicado en el pliego de bases y condiciones, o en caso de omisión de este plazo, dentro de los diez días hábiles siguientes a la firmeza del acto de adjudicación. Queda facultado el organismo licitante para que cuando la naturaleza de la prestación sea por tiempo indefinido o inestimable, establezca garantías de cumplimiento por un monto fijo.

Igualmente el pliego de bases y condiciones podrá contemplar la existencia de cláusulas penales por ejecución tardía o prematura o multas por defectos en la ejecución, tomando en consideración el monto del contrato y el plazo

convenido para la ejecución o entrega total, y las repercusiones de su eventual incumplimiento.

Cuando se presenten ofertas conjuntas, cada uno de los oferentes deberá garantizar su participación o ejecución según la estimación del componente que le corresponda, o bien rendir una sola garantía ejecutable indistintamente del oferente que incumpla. Las garantías, tanto de mantenimiento de oferta como de cumplimiento se rendirán independientemente para cada negocio, mediante depósito de bono de garantía de instituciones aseguradoras reconocidas en el país, certificados de depósito a plazo, bonos del Estado o de sus instituciones, cheques certificados o de gerencia de un banco, o mediante depósito en el organismo interesado. Las garantías podrán además ser extendidas por bancos o aseguradoras internacionales de primer orden, cuando cuenten con un corresponsal autorizado en el país, siempre y cuando sean emitidas de acuerdo con la legislación nicaragüense y las que serán ejecutadas con el simple llamamiento por parte del organismo adquirente.

Los bonos y certificados se recibirán por su valor de mercado y deberán acompañarse de una estimación efectuada por un operador de alguna de las bolsas de valores legalmente reconocidas. No se reconocerán intereses por las garantías mantenidas en depósito por parte del organismo licitante; los que devenguen los títulos, pertenecen a su legítimo dueño o a su depositante.

Las garantías de mantenimiento de oferta y de cumplimiento, salvo disposición en contrario del pliego de bases y condiciones, deberán tener una vigencia original de acuerdo con las siguientes reglas:

- a. La garantía de mantenimiento de la oferta, hasta por un plazo mínimo de 60 días calendario después de la fecha fijada para la apertura de la oferta y podrá ampliar el plazo por 30 días adicionales mediante simple requerimiento de la entidad adquirente.
- b. La vigencia de la fianza o garantía de cumplimiento deberá exceder en tres meses el plazo de ejecución del contrato. El documento de fianza o garantía deberá establecer que el plazo de la misma se ampliará hasta

por tres meses adicionales mediante simple requerimiento del organismo adquirente, y su devolución se efectuará siempre y cuando exista una recepción definitiva de parte de las compañías suplidoras.

- c. En los casos en los que el oferente omita indicar el plazo de vigencia de su garantía de mantenimiento de la oferta, rendida mediante cheque certificado o de gerencia, certificado de depósito a plazo o dinero en efectivo, ella se entenderá vigente por el plazo mínimo exigido por el pliego de bases y condiciones o, en ausencia de éste, por un término de dos meses contados a partir de la fecha máxima establecida para dictar el acto de adjudicación.

Las garantías serán devueltas, salvo disposición en contrario de las condiciones del concurso, de la siguiente manera:

- a. La garantía de mantenimiento de la oferta no se devolverá al adjudicatario, en tanto este no rinda la garantía de cumplimiento y satisfaga las demás formalidades conducentes a asegurar el cumplimiento del contrato dentro del plazo que a tal efecto haya dispuesto el pliego de bases y condiciones. En caso de silencio del pliego de bases y condiciones, el adjudicatario se entiende obligado a asegurar el contrato dentro de los diez días hábiles posteriores a la firmeza del acto de adjudicación.
- b. Los oferentes que hubiesen quedado en segundo y tercer lugar se les devolverá la garantía de mantenimiento de oferta dentro de un plazo no mayor de treinta (30) días. Sin embargo, si dichos proponentes manifestasen no tener interés en la contratación, se les devolverá la garantía dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la adjudicación, igual que a los demás oferentes. En aquellos casos en que se haya descalificado una oferta, el interesado podrá retirar la garantía desde el momento en que se constate dicha circunstancia.
- c. La de cumplimiento, dentro de los tres días hábiles siguientes a la fecha en que se tenga por definitivamente ejecutado el contrato a satisfacción y se haya rendido el informe correspondiente.

Se podrá aceptar la sustitución de garantías siempre y cuando se cubran los supuestos previstos al momento de fijarla. Igualmente, podrá aceptar, bajo su exclusivo criterio, la sustitución de retenciones por una garantía.

A fin de cautelar los intereses del Estado y sin perjuicio de lo expresado en las cláusulas anteriores y dependiendo de la naturaleza del contrato, se podrán establecer otras clases de garantías en el pliego de bases y condiciones de la licitación, entre ellas las siguientes:

- a. Garantía de calidad y rendimiento. Esta podrá ser presentada por el contratista a petición del organismo adquirente y contemplada en el Pliego de bases y condiciones, que garantice que los bienes están libres de defectos atribuibles al diseño, los materiales, o proceso de fabricación, salvo que el diseño y los materiales se indiquen en las especificaciones del comprador, calidad de la obra, servicios, y método de instalación o a cualquier acto u omisión del proveedor que puedan manifestarse durante el uso normal de los bienes en las condiciones imperantes en el país como destino final. El contratista garantizará la calidad de la obra, bienes o servicios, y métodos de instalación a partir de la fecha de la Recepción Definitiva.
- b. Garantía contra vicios ocultos y redhibitorios con el objeto de asegurar el interés público el organismo adquirente podrá solicitar garantía contra vicios ocultos y redhibitorios con el fin de evitar defectos ocultos del bien u obra ejecutada que está adquiriendo la institución y que en caso de conocerlo hacen impropia la relación contractual.

Esta debe ser presentada por el contratista al momento del pago final del suministro de los bienes y es por el cinco por ciento (5%) del valor del contrato. En el pliego de bases y condiciones se establecerá de acuerdo con los intereses del organismo adquirente los plazos correspondientes para estas garantías. Queda facultado también el organismo adquirente para establecer en el pliego de bases y condiciones cláusulas penales.

Dos o más personas, físicas o jurídicas, pueden complementar sus antecedentes y experiencia, por medio de la presentación de una oferta en consorcio. La utilización de esta modalidad de oferta no obliga a la creación de una nueva persona jurídica, aunque sí se requerirá de un acuerdo consorcial mediante el cual se establezcan los términos que regularán las relaciones entre las partes y sus relaciones con el organismo contratante.

Una copia certificada de la escritura de constitución legal donde se acuerda la conformación del consorcio la que deberá ser presentada junto con la oferta. Los integrantes del consorcio responderán solidariamente por todas las obligaciones derivadas de la oferta, de la eventual adjudicación y su ejecución.

3.1.3. Ventajas

Las ventajas que poseía la ley n° 323 en referencia a la nueva ley son pocas, entre ellas tenemos:

Montos más bajos en los contratos, lo que permitía un mayor control del patrimonio económico del estado en referencia a las compras por cotización.

3.1.4. Desventajas

La LCE tenía ciertos vacíos e inconsistencia que producían algunas desventajas en su aplicación.

Un proceso más lento y engorroso debido a los plazos.

No existía una figura jurídica para contratar servicios especializados

No establecen los acuerdos marcos como tipo contractual por lo que cada institución del estado debía licitar bienes individualmente sin importar que fueran bienes de uso común.

Los montos en los procesos de licitación pública no podían ser modificados en independencia de la condición económica del país.

3.2.Ley Nº 622 “Ley de contrataciones municipales”

3.2.1. Tipos de contratación

En la Ley de Contrataciones Municipales se encuentran también contratos administrativos en los que el Estado Los procedimientos ordinarios de contratación de la Ley de Contrataciones Municipales (LCM) son:

- Licitación Pública,
- Licitación por Registro y
- Compra por Cotización.

La determinación del procedimiento a aplicarse, estará en función del monto de la contratación.

Cuando se haya determinado un procedimiento con fundamento en la estimación preliminar de la adquisición y las ofertas presentadas superen los límites para la aplicación del procedimiento respectivo, no se invalidará el concurso si este exceso no supera el diez por ciento y se dispone de los recursos presupuestarios suficientes para asumir la erogación, o se apruebe la respectiva modificación de su presupuesto, de conformidad con la ley de la materia.

- Licitación Pública: La LCM define la licitación como el procedimiento adquisitivo mediante el cual se invita públicamente a proveedores debidamente inscritos en el Registro de Proveedores del Municipio o en los registros supletorios a presentar ofertas, para contrataciones iguales o superiores a Dos Millones de Córdoba Netos.
- Licitación por Registro: Es el procedimiento adquisitivo mediante el cual se convoca a todos los proveedores que se encuentren inscritos en el Registro de Proveedores del Municipio, a presentar ofertas para contrataciones cuyos montos sean superiores a Novecientos Mil

Córdobas y menores a Dos Millones de Córdobas. La invitación se hará mediante comunicación escrita dirigida al domicilio indicado por el respectivo proveedor. Si el número de proveedores inscritos es superior a diez, se deberá invitar a participar mediante convocatoria pública.

- **Compra por Cotización:** Es el procedimiento ordinario para contrataciones cuyos montos sean iguales o menores a Novecientos Mil Córdobas. Cuando el monto estimado de la contratación sea igual o menor a Trescientos Mil Córdobas, se invitará a un mínimo de cinco proveedores inscritos en el Registro de Proveedores del Municipio.

Cuando el monto estimado de la contratación sea superior a Trescientos Mil Córdobas hasta Novecientos Mil Córdobas, la invitación se hará mediante convocatoria pública. La Unidad de Adquisiciones debe dejar constancia de la invitación girada. Cuando en el Registro no hubieren inscritos al menos cinco oferentes para el mismo bien o servicio que se desea adquirir, se dejará constancia escrita de esta circunstancia y se pedirá cotización a quienes se encuentran inscritos.

En caso de no haber inscrito proveedores en el Municipio del bien o servicio solicitado, se podrá hacer uso de los registros supletorios.

Los montos establecidos para las distintas modalidades de contratación serán actualizados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP), cada vez que la tasa de cambio del córdoba con respecto al dólar de los Estados Unidos de América, acumule una variación del diez por ciento. La actualización de los montos deberá ser publicada en el Diario Oficial La Gaceta.

3.2.2. Del reglamento

El Municipio y los organismos del Sector Municipal, en la medida que estimen necesario verificar el cumplimiento de las especificaciones del pliego de bases y condiciones, y asegurar el cumplimiento de la finalidad propuesta, podrá solicitar muestras a los potenciales oferentes. La solicitud de muestras deberá ajustarse a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. El pliego de bases y

condiciones deberá indicar el destino que se dará a las muestras, y si fuere el caso, señalará el plazo en que el oferente podrá retiradas, vencido el cual, el Municipio y los organismos del Sector Municipal dispondrán libremente de ellas.

Serán de uso obligatorio las unidades y medidas del Sistema Internacional de Unidades, basado en el sistema métrico decimal. Los potenciales oferentes podrán solicitar al Comité de Licitación aclaraciones al pliego de bases y condiciones; en el caso de las Licitaciones Públicas la solicitud deberá presentarse en un plazo no mayor de quince (15) días; en las Licitaciones por Registro, deberá presentarse en un plazo no mayor de diez (10) días. En ambos casos los plazos indicados se computarán en días calendario, contabilizándose antes de la fecha de vencimiento del plazo de presentación de oferta.

En el caso de las Compras por Cotización cuyo monto sea igual o superior a trescientos mil córdobas, la solicitud deberá presentarse en un plazo no mayor de cinco (5) días calendario antes de la fecha de vencimiento del plazo de presentación de oferta. En todos los casos debe establecerse en el correspondiente pliego de bases y condiciones la fecha exacta de vencimiento de cada plazo.

El Municipio o Sector Municipal, a través del Comité de Licitación, estará obligado a responder las solicitudes de aclaración, según sea el caso, en los siguientes plazos: no mayor de diez (10) días calendario para el caso de las Licitaciones Públicas, siete (7) días calendario para las Licitaciones por Registro y tres (3) días calendario en las Compras por Cotización con monto igual o superior a trescientos mil córdobas.

Los plazos anteriormente indicados se computarán antes de la fecha de vencimiento del plazo de presentación de oferta, debiendo establecerse en el correspondiente pliego de bases y condiciones la fecha exacta de vencimiento de cada plazo. Cuando se trate de simples aclaraciones pedidas o acordadas de oficio, que no impliquen modificación, es deber del Comité de Licitación

incorporarlas de inmediato al expediente y darlas a conocer a todos los potenciales oferentes que adquirieron el respectivo Pliego de bases y condiciones, sin indicar la procedencia de la solicitud de aclaración.

El Comité de Licitación podrá, en cualquier momento, antes de que venza el plazo para la presentación de ofertas y por cualquier motivo, sea por iniciativa propia o en razón de una solicitud de aclaración, modificar el pliego de condiciones mediante una adición, la cual será comunicada sin demora a todos los potenciales oferentes a los cuales se les haya entregado el pliego de bases y condiciones, y será obligatoria para ellos. Por modificaciones se entienden, para estos efectos, aquellas que no cambien el objeto del negocio ni constituyan una variación fundamental en la concepción original de este.

Cuando le sea comunicada a los potenciales oferentes una alteración importante considerada como sustancial en la concepción original del objeto, los plazos para recibir ofertas se estarán a lo establecido en el artículo 36, parte infine, de la Ley No. 622.

Las prórrogas para presentar ofertas deberán ser a un plazo razonable, y ser publicadas por el mismo medio empleado para la convocatoria. El oferente preparará su oferta en original y con el número de copias indicado en el Pliego de bases y condiciones, marcando claramente cada ejemplar como “ORIGINAL” y “COPIA” respectivamente. En caso de discrepancia, el texto del original prevalecerá sobre el de las copias. Los sobres que contienen las ofertas deberán contener al menos la siguiente indicación:

- a. Estar dirigidos al Municipio y/o sector municipal y llevar la dirección de la oficina que a recibe indicada en el Pliego de Base y condiciones.
- b. Número y nombre de la licitación de que se trate, seguidos de la hora y fecha especificada en el Pliego de Bases y condiciones.
- c. Nombre y dirección del oferente.
- d. Si el sobre exterior no está sellado y marcado según lo disponga el Pliego de Bases y condiciones, el Municipio y/o sector municipal no asumirá responsabilidad alguna en caso de que la oferta se extravíe o

sea abierta prematuramente. Cuando en los procesos de contratación se autorice el uso del mecanismo complementario de precalificación, la publicación podrá ser sustituida por la notificación directa a cada uno de los oferentes precalificados, salvo en el caso de la comunicación del acto de adjudicación.

La oferta debe cumplir con los requisitos y adjuntar la documentación y anexos señalados por el pliego de bases y condiciones. La sola presentación de la oferta se entenderá como una manifestación de la voluntad del oferente de contratar con pleno conocimiento a las condiciones y especificaciones del pliego de bases y condiciones, y a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes.

Es elegible la oferta que se ajuste a las condiciones y especificaciones esenciales del pliego de bases y condiciones. Únicamente serán excluidas del concurso las ofertas contrarias al ordenamiento jurídico, o que impidan la satisfacción del interés general perseguido por el respectivo procedimiento de contratación.

El oferente podrá sustituir o retirar su oferta después de presentada, antes de que venza el plazo fijado para la presentación de oferta, a condición de que el Municipio o Sector Municipal reciba notificación escrita según sea el caso.

Las ofertas se presentarán en forma personal, o por correo, según lo disponga el pliego de bases y condiciones. Cuando la oferta se envíe por correo, se tomará en cuenta, para todos los efectos, la fecha y hora de recepción en el lugar establecido en el pliego de bases y condiciones. La oferta que prepare el oferente así como toda la correspondencia y documentos relativos a ella que intercambien el oferente y el órgano adquirente deberá redactarse en idioma español.

Los documentos complementarios y literatura impresa que proporcione el oferente podrán estar escritos en otro idioma, a condición de que vayan acompañados de una traducción exacta de los párrafos pertinentes de dicho material al idioma especificado en el Pliego de bases y condiciones, en cuyo

caso la traducción prevalecerá en lo que respecta a la interpretación de la oferta.

Las ofertas deberán presentarse por escrito, firmadas debidamente foliadas y en sobre cerrado. Los textos entre líneas, tachaduras o palabras superpuestas a otras, serán válidos solamente si llevan las iniciales de la o las personas que hayan firmado la oferta.

Los precios que contenga la oferta serán invariables, sin perjuicio de la aplicación de los mecanismos de revisión y ajuste de precios vigentes, o que se indiquen en el pliego de bases y condiciones. Es admisible el establecimiento de descuentos a los precios unitarios cotizados, en razón del mayor número de unidades o de renglones que se llegaren a adjudicar, todo dentro de los límites que establezca el pliego de bases y condiciones. El precio total cotizado deberá presentarse en números y en letras coincidentes.

En caso de divergencia entre ambas formas, prevalecerá la consignada en letras. Cuando así lo exija el pliego de bases y condiciones, la oferta deberá indicar el monto y la naturaleza de los impuestos que la afectan. Si se omite esta referencia se tendrán por incluidos en el precio cotizado, tanto los impuestos, tasas, sobretasas y aranceles de importación, como los demás impuestos del mercado local.

El oferente puede concurrir a través de cualquiera de las modalidades de representación reguladas por el Derecho Privado conforme lo estableciere el Pliego de bases y condiciones. En estos casos el oferente deberá hacer indicación expresa de tal circunstancia en la propuesta original. El pliego de bases y condiciones establecerá los requisitos que deberán aportar los oferentes nacionales y extranjeros para establecer la certeza en cuanto a la existencia, representación y capital social de estos.

Las ofertas serán abiertas después de cerrada la Recepción de Ofertas, en presencia del Comité de Licitación, invitados especiales y los oferentes que así deseen hacerlo. En el acto de apertura de ofertas ni los oferentes ni sus representantes tendrán derecho a examinar las demás ofertas.

El Comité de Licitación examinará las ofertas para determinar si están completas, si contienen errores de cálculo, si se han presentado las garantías requeridas, si los documentos han sido debidamente firmados y si, en general, están en orden. Los errores aritméticos serán rectificadas de la siguiente manera: Si existiere una discrepancia entre un precio unitario y el precio total obtenido multiplicando ese precio unitario por las cantidades correspondientes, prevalecerá el precio unitario y el precio total será corregido.

La corrección aritmética realizada por el Comité de Licitación será vinculante para el oferente y en caso de que éste no acepte, su oferta será rechazada pudiendo ser inclusive ejecutada la garantía correspondiente. Si existiere una discrepancia entre letras y números, prevalecerá el monto expresado en letras. La determinación del Comité de Licitación de que una oferta se ajusta a la licitación se basará en el contenido de la propia oferta, sin recurrir a pruebas externas.

Ningún Oferente se comunicará con el Municipio o Sector Municipal sobre ningún aspecto de su oferta a partir del momento de la apertura de las ofertas, y hasta la adjudicación del Contrato. Cualquier intento por parte del oferente de influir al Municipio o Sector Municipal en la evaluación y comparación de las ofertas, o en la decisión de adjudicación del contrato, podrá resultar en rechazo de la oferta del oferente.

Al analizar y comparar las ofertas, el Comité de Licitación determinará si las mismas cumplen con los términos y condiciones estipulados en el pliego de bases y condiciones y se determinará el puntaje correspondiente a cada oferta, de acuerdo a los valores de ponderación establecidos para cada criterio de evaluación, con el objeto de seleccionar la mejor oferta. Si ninguna de las ofertas cumple con los requerimientos del pliego de bases y condiciones, o cumpliendo no llegase a alcanzar el puntaje mínimo establecido en el pliego de bases y condiciones para calificar, se deberá declarar desierto el proceso mediante un dictamen debidamente razonado.

En estos casos, se comunicará la decisión a los participantes por los mismos medios empleados para la convocatoria.

Una oferta deberá ser descalificada cuando presente alguna de las siguientes condiciones:

- a. Incumplimiento del Régimen de Prohibiciones.
- b. Que incurra en prácticas de comercio desleal u ofertas colusorias,
- c. Que exceda la disponibilidad presupuestaria y que el organismo licitante no tenga medios para la financiación complementaria oportuna.
- d. Ruinoso o no remunerativo para el oferente, que dé lugar a presumir su incumplimiento en las obligaciones contractuales por insuficiencia de la retribución establecida, previa indagación con el oferente con el propósito de averiguar si éste satisface las condiciones de participación y es, o será capaz de cumplir los términos del contrato. Estos supuestos deberán ser comprobados y acreditados en el expediente.

El Comité de Licitación después de la apertura de ofertas dispondrá para la evaluación de las mismas de un plazo máximo de ocho días para Bienes y Servicios, y quince días para la Contratación de Obras, y preparará un informe detallado sobre el análisis y comparación de las mismas, exponiendo las razones en que fundamenta la escogencia de la oferta evaluada como la más favorable.

Se tendrá por insubsistente la adjudicación, y el Municipio o Sector Municipal dispondrá de un plazo de diez días hábiles para re adjudicar a la segunda oferta mejor posicionada, si esta resultare conveniente a sus intereses, cuando:

- a. El adjudicatario no otorgue la garantía de cumplimiento en tiempo y forma, o
- b. Prevenido para la firma del contrato no comparezca a la formalización mismo.

La adjudicación puede efectuarse a diversos oferentes, únicamente cuando se haya contemplado la posibilidad en el pliego de bases y condiciones de efectuar adjudicaciones parciales, y de este modo se satisfaga de mejor forma el interés general, sin afectar la calidad del objeto a contratar.

Si a la convocatoria se presentare sólo un oferente, a éste se le podrá recomendar la adjudicación de la misma, siempre que a juicio del Comité de Licitación, su oferta satisfaga los requisitos exigidos en el pliego de bases y condiciones, y convenga a los intereses del Municipio o Sector Municipal, en caso contrario, deberá recomendar que el proceso se declare desierto. Esta disposición también es aplicable a las Compras por Cotización inferiores a los trescientos mil córdobas, en cuyo caso, el Responsable de la Unidad de Adquisiciones será quien emita la recomendación.

Para la aplicación del margen de preferencia establecido en el artículo 51 de la Ley, se aplicará un porcentaje del diez ciento (10%) al final de la evaluación de las ofertas. Se efectuará de la siguiente manera:

- A. En las contrataciones de obras públicas se aplicará el margen de preferencia oferente que incluya mayor porcentaje de recursos humanos del municipio para la ejecución de las obras.
- B. En el suministro de bienes se aplicará el margen de preferencia a la oferta de bienes producidos en el municipio, ya sea fabricados o manufacturados; siempre que sean productos terminados. No se aplica a los insumos de los bienes a adquirir.
- C. En el arrendamiento de bienes muebles se aplicará el margen de preferencia al oferente local.
- D. En la contratación de servicios y consultorías se aplicará el margen de preferencia al oferente que tenga su domicilio legal en el municipio.

3.2.3. Ventajas

Norma jurídica que brinda autonomía en los procesos de compras a los gobiernos locales.

3.2.4. Desventajas

Contiene pocas figuras contractuales que no permiten cubrir de manera eficiente toda la gama de contratos que pueden ser llevados a cabo para una mejor administración

No figuran los acuerdos marcos que serían de gran utilidad para la compra de bienes de las alcaldías de todo el país,

Al tener pocos tipos de contratos, el monto de las compras por cotización es muy elevado permitiendo se puedan producir compras por grandes sumas a pequeños comerciantes ligados directa o indirectamente con las personas que tienen la potestad de contratar, lo cual puede derivar en corrupción.

Las pequeñas empresas no tienen posibilidad de participar de estos procesos al no tener la capacidad de alcanzar un contrato por montos tan elevados.

4. CONTRATACIONES ADMINISTRATIVAS EN CENTROAMERICA

4.1. Guatemala

4.1.1. Licitación Pública

Documentos de Licitación. Para llevar a cabo la Licitación Pública, deberán elaborarse, según el caso, los documentos siguientes:

1. Bases de Licitación.
2. Especificaciones generales.
3. Especificaciones técnicas.
4. Disposiciones especiales, y
5. Planos de construcción, cuando se trate de obras.

4.1.2. Requisitos de las Bases de Licitación.

Las bases de licitación, según el caso, deberán contener como mínimo lo siguiente:

- a. Condiciones que deben reunir los oferentes.
- b. Características generales y específicas, cuando se trate de bienes y/o servicios.
- c. Lugar y forma en donde será ejecutada la obra, entregados los bienes o prestado los servicios.
- d. Listado de documentos que debe contener la plica, en original y copias requeridas una de las cuales serán puestas a disposición de los oferentes.
- e. Indicación de que el oferente deberá constituir, según el caso, las garantías referidas en la ley (Decreto No. 57-92 Ley de Contrataciones del Estado de Guatemala, 1997).

- f. En casos especiales y cuando la autoridad superior lo considere oportuno, las garantías que deberá constituir el contratista, con indicación de los riesgos, a cubrir, su vigencia y montos.
- g. Forma de pago de la obra, de los bienes y servicios.
- h. Porcentaje de anticipo y procedimiento para otorgarlo, cuando éste se conceda.
- i. Lugar, dirección exacta, fecha y hora en que se efectuará la diligencia de presentación, recepción y apertura de plicas.
- j. Declaración Jurada de que el oferente no es deudor moroso del Estado ni de las entidades a las que se refiere el Artículo 1, de esta ley, o en su defecto, compromiso formal de que, en caso de adjudicársele la negociación, previo a la suscripción del contrato acreditará haber efectuado el pago correspondiente.
- k. Indicación de la forma de integración de precios unitarios por renglón.
- l. Criterios que deberán seguir la Junta de Licitación para calificar las ofertas recibidas.
- m. Indicación de los requisitos que se consideren fundamentales.
- n. Modelo de oferta y proyecto de contrato.

Los requisitos anteriores también regirán en lo que fuere aplicable para los efectos de cotización, elaboración de términos de referencia y contratación. El reglamento desarrollará los requisitos para casos específicos.

4.1.3. Aprobación de los Documentos de Licitación

Los documentos deberán ser aprobados por la autoridad administrativa superior de la dependencia, previos los dictámenes técnicos que determine el reglamento. En todo caso se respetarán los Convenios y Tratados Internacionales acordados entre las partes, si fuere el caso.

4.1.4. Entrega de Bases

Las bases se entregarán a quien las solicite, siempre que se acredite estar inscrito en el Reglamento de Precalificados correspondiente y demuestre haber efectuado el pago correspondiente establecido en el Reglamento, el cual en ningún caso excederá del cero punto cero cinco por ciento (0.05%) del monto.

4.1.5. Publicaciones

Las convocatorias a licitar se publicarán por lo menos dos veces en el diario oficial y dos veces en otro de mayor circulación, así como en el Sistema de Contrataciones y Adquisiciones del Estado de Guatemala (GUATECOMPRAS), dentro de un plazo no mayor de quince (15) días hábiles. Entre ambas publicaciones. Entre la última publicación y el día fijado para la presentación y recepción de ofertas, deberá mediar, un plazo no menor de cuarenta (40) días.

En lo relativo a lo dispuesto en convenios y tratados internacionales de los cuales la República de Guatemala sea parte, las disposiciones contenidos en los mismos se aplicaran en forma complementaria, siempre y cuando no contradiga el contenido de la Ley.

4.1.6. Presentación de Ofertas y Apertura de Plicas

Las ofertas y demás documentos de licitación deberán entregarse directamente a la Junta de Licitación, en el lugar, dirección, fecha, hora y en la forma que señalen las bases. Transcurridos treinta (30) minutos de la hora señalada para la presentación y recepción de ofertas, no se aceptará alguna más y se procederá al acto público de apertura de plicas⁴³. De todo lo actuado se levantará el acta correspondiente en forma simultánea.

⁴³ Sobre cerrado y sellado en que se reserva algún documento o noticia que no debe publicarse hasta fecha u ocasión determinada. XXII Edición, Diccionario de la Real Academia Española.

4.1.7. Declaración Jurada

Los oferentes que participen en las licitaciones, cotizaciones y quienes estuvieran comprendidos en los casos de excepción contemplados en la ley, presentará junto con la oferta, declaración jurada. Si se descubriere falsedad en la declaración, la autoridad a que corresponde la adjudicación descalificará aquel oferente, sin perjuicio de poner el hecho en conocimiento de los tribunales de justicia.

En caso de que la falsedad de la declaración fuere descubierta estando en ejecución o terminando el servicio o la obra respectiva, los adjudicatarios responderán por los daños y perjuicios que se produzcan por tal causa, aplicándoles las sanciones previstas en la ley y trasladando lo conducente a los tribunales de justicia⁴⁴.

4.1.8. Adjudicación

Dentro del plazo que señalen las bases, la Junta adjudicará la Licitación al oferente que ajustándose a los requisitos y condiciones de las bases, haya hecho la proposición más conveniente para los intereses del Estado. La Junta hará también una calificación de los oferentes que clasifiquen sucesivamente. En el caso de que el adjudicatario no suscribiere el contrato, la negociación podrá llevarse a cabo con solo el subsiguiente clasificado en su orden.

⁴⁴Artículo 26, Decreto No. 57-92 Ley de Contrataciones del Estado de Guatemala. (05 de Marzo de 1997).

4.1.9. Adjudicación Parcial

La Junta, cuando proceda, adjudicará parcialmente la Licitación:

- a) Si así se estableció en las bases;
- b) Siempre que convenga a los intereses del Estado;
- c) Atendiendo a la naturaleza de los bienes, suministros, obras o servicios;
- d) Si no forma parte de una obra unitaria.

4.1.10. Notificación

Dentro del plazo de tres días de dictaminada la resolución razonada, la Junta deberá hacer la respectiva notificación a cada uno de los oferentes.

4.1.11. Aprobación de la Adjudicación

Dentro del plazo de dos (2) días siguientes a que quede firme lo resuelto por la Junta, ésta cursará el expediente a la autoridad superior, la que aprobará o improbará lo actuado y en este último caso, con exposición razonada, ordenará su revisión con base en las observaciones que formule: Si se ordenare la revisión, dentro del plazo de dos (2) días el expediente volverá a la Junta, la que revisará la evaluación y hará la adjudicación dentro del plazo de cinco (5) días de recibido el expediente. La Junta podrá confirmar o modificar su decisión, en forma razonada. Devuelto el expediente a la autoridad superior, ésta aprobará lo actuado por la Junta, quedando a salvo el derecho de prescindir. Tanto la aprobación como la improbación, la hará la autoridad superior dentro del plazo de cinco (5) días de recibido el expediente.

4.1.12. La cotización

Si los bienes, suministros o remuneración de los servicios están contemplados en el Contrato Abierto, entonces procederá la cotización. De realizarse la misma será responsable el funcionario que la autorizó.

4.1.13. Presentación de Cotizaciones

Los interesados presentarán sus ofertas por escrito, en sobre cerrado, en el formulario que les fue entregado, acompañando los documentos que les fueron entregados, fotocopia de su patente de comercio o patente de sociedad y copias de otros documentos que se les soliciten. Los precios unitarios y totales que figuren en las ofertas deberán ser fijos, expresados en quetzales, tanto en cifras como en letras. No se aceptará ninguna oferta fuera del plazo que se estipule.

4.1.14. Contratos

4.1.14.1. Contrato Abierto

Queda exonerada de los requisitos de licitación y cotización, la compra de bienes y suministros que lleven a cabo los organismos del Estado y dependencias a que se refiere el Artículo 1 de la ley, quienes la podrán hacer directamente con los proveedores con quienes el Ministerio de Finanzas Públicas, previa calificación de proveedor, de cotización y adjudicación de los distintos rubros, hubiera celebrado contratos abiertos. El reglamento de esta ley, determinará todo lo relativo a esta materia.

4.1.14.2. Suscripción del Contrato

Los contratos que se celebren en aplicación de la ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de la adjudicación definitiva en representación del Estado, cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad jurídica por el respectivo Ministro del ramo. Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los viceministros directores generales o directores de unidades ejecutoras.

Cuando los contratos deban celebrarse en las entidades descentralizadas y las municipalidades, serán suscritos por la autoridad que corresponda de acuerdo con su Ley Orgánica o conforme el Código Municipal, supletoriamente en aplicación del párrafo primero del presente artículo.

Cuando se trate de negociaciones que deban efectuar las dependencias de la Presidencia de la República, serán suscritos por el secretario general, quien podrá delegar dicha facultad, en cada caso, en los titulares de las citadas dependencias.

Para las negociaciones de los organismos Legislativo y Judicial, del Tribunal Supremo Electoral y Corte de Constitucionalidad, el contrato deberá ser suscrito por el presidente de cada organismo.

4.1.14.3. Aprobación del Contrato

El contrato que se refiere el artículo anterior, será aprobado por la misma autoridad que determina la ley, según el caso. Cuando los contratos sean celebrados por los organismos Legislativo y Judicial, la aprobación corresponderá a su Junta Directiva o a la Corte Suprema de Justicia.

4.1.14.4. De la Forma del Contrato

Los contratos deberán elaborarse en papel membretado de la dependencia interesada o en papel simple con el sello de la misma. Cuando tengan que inscribirse o anotarse en los registros, deberán constar en Escritura Pública, autorizada por el Escribano de Gobierno. Sin embargo, el contrato podrá autorizarlo otro notario, siempre que los honorarios profesionales que se causen no sean pagados por el Estado.

4.1.14.5. Omisión del Contrato Escrito

Cuando se trate de mercancías, obras, bienes o servicios que sean adquiridos en el mercado local o entrega inmediata, podrá omitirse la celebración del contrato escrito, siempre que el monto de la negociación no exceda de cien mil quetzales (Q. 100,000.00), debiéndose hacer constar en acta todos los pormenores de la negociación, agregando las constancias del caso al expediente respectivo.”

4.1.14.6. Prórroga Contractual

A solicitud del contratista, el plazo contractual para la terminación de las obras, la entrega de bienes y suministros o la prestación de los servicios podrán prorrogarse por caso fortuito o causa de fuerza mayor o por cualquiera otra causa no imputable al contratista. El reglamento de la ley, establecerá la forma y el trámite a seguir.

4.1.14.7. Ampliación del Monto del Contrato

Las variaciones del valor de los contratos de obra o de suministro de equipo instalado, pueden efectuarse hasta un veinte por ciento (20%) en más o en menos del valor original del contrato ajustado como lo establezca el reglamento

de la presente ley. Para el efecto se emitirán: órdenes de cambio, órdenes de trabajo suplementario o acuerdos de trabajo extra, que serán aprobados por la autoridad administrativa superior de la entidad interesada. Cuando las variaciones excedan del porcentaje antes indicado, y no sobrepasen el cuarenta por ciento (40%) del valor original ajustado del contrato, se celebrará un nuevo contrato adicional.

Los valores que resulten de la aplicación de las normas contenidas en la ley, para los pagos por fluctuación de precios no se considerarán dentro de las variaciones a que se hace referencia aquí.

4.1.14.8. Subcontrato

El contratista solamente podrá subcontratar partes determinadas de las obras, cuando esté estipulado en el contrato y obtenga autorización por escrito de la autoridad contratante. Los subcontratistas deberán estar inscritos en el Registro de Precalificados y no estar comprendidos en ninguna de las prohibiciones establecidas en la ley.

4.1.14.9. Otros Contratos

En los contratos que celebre el Estado, por medio de sus entidades centralizadas o descentralizadas, que no provengan de procedimientos que determina la ley, o en los que el ente administrativo actúe como sujeto de derecho privado, se aplicarán las normas del derecho común.

4.1.15. Contratos y concesiones sobre servicios públicos

4.1.15.1. Concesión

Para los fines de esta Ley se entiende por concesión la facultad que el Estado otorga a particulares, para que por su cuenta y riesgo construyan, produzcan, monten, instalen, mejoren, adicionen, conserven, restauren y administren una obra, bien o servicio público, bajo el control de la entidad pública concedente, con o sin ocupación de bienes públicos, a cambio de una remuneración que el particular cobre a los usuarios de la obra, bien o servicio.

Son obligaciones mínimas del Estado, obtener los derechos de los servicios concesionados, rescatar el servicio por causas de utilidad pública, tales como servicio deficiente, aumento desmedido de precios o por fuerza mayor o caso fortuito, revisar las tarifas y velar porque sean éstas las que se cobren, y supervisar la ejecución de la concesión hasta su vencimiento.

El o los despachos ministeriales, o bien, la autoridad superior de la entidad autónoma o descentralizada bajo cuya competencia se presten o deban de prestarse los servicios en cuestión, deberá emitir una resolución que describa detalladamente el ámbito, características, medios y objetivos de los servicios cuya prestación por terceros, por cuenta del Estado o de sus entidades autónomas y descentralizadas, se pretende efectuar.

No podrán concesionarse servicios en los que actualmente el Estado, entidades autónomas y descentralizadas obtengan utilidades.

La concesión finaliza por: cumplimiento del plazo, rescisión en los casos que se establezca en el contrato respectivo, o revocación por conducto del Ejecutivo a consideración y eventual aprobación del Congreso de la República.

4.1.16. Adjudicación y Aprobación

La concesión se adjudicará, previo cumplimiento del procedimiento de licitación que determina esta ley en lo que fuere aplicable, no pudiendo acogerse a los casos de excepción que contempla la misma. El contrato será celebrado ante el titular del Ministerio o la autoridad máxima de la entidad que corresponda y el

concesionario. Tanto las concesiones originales como sus prórrogas deberán someterse por conducto del Ejecutivo a consideración y eventual aprobación del Congreso de la República.

Cláusulas Obligatorias. Además de las cláusulas propias de un contrato administrativo, en los contratos de concesión deberá estipularse:

- a. Que el plazo de duración no podrá ser superior de veinticinco (25) años. El plazo será calculado en cada caso, de acuerdo con la cuantía e importancia de la inversión, tomando en cuenta el interés nacional y el de los usuarios.
- b. Que el reglamento para la utilización de la obra, bien o prestación del servicio, forma parte del contrato.
- c. Que el concesionario queda obligado:

Al pago de los salarios y prestaciones de sus trabajadores, los cuales deben ser preferentemente guatemaltecos en la proporción prescrita en el Código de Trabajo.

A la conservación de todos los bienes y elementos que conforman la concesión y prestar el servicio con la continuidad convenida.

A que al vencimiento de la concesión, todas las construcciones e instalaciones pasarán a propiedad del Estado o de la entidad autónoma o descentralizada de que se trate sin que tenga que reembolsar, compensar o pagar suma alguna de dinero.

Al responder por daños y perjuicios que ocasione al Estado o a terceros con motivo de la explotación de la concesión. A la capacitación del personal guatemalteco que designe la autoridad competente.

Al pago al Estado de un porcentaje que será determinado en la resolución que otorgue la concesión. Al permitir la práctica de las auditorias que la autoridad competente considere necesarias.

A responder por la pérdida o deterioro de los bienes del Estado que se le entreguen para la explotación de la concesión. A las demás condiciones que

de acuerdo con la naturaleza de la concesión sea necesario estipular en el contrato, a juicio de la autoridad competente.

4.1.17. Régimen de Concesiones

El régimen de concesiones establecido en este capítulo regirá en todos los casos en los que no exista otra ley específica que contenga normas de concesión para ámbitos especiales de aplicación.

4.2. Contrataciones administrativas en Costa Rica

4.2.1. Principios rectores

4.2.1.1. Principio de eficiencia

Esto significará que la Administración desplegará toda su actividad orientada a buscar la mejor alternativa para el interés público, dejando en un segundo plano el cumplimiento de requisitos formales

4.2.1.2. Principio de igualdad y libre competencia

Procura eliminar de los procedimientos de contratación toda regulación que pueda ocasionar distorsiones a la participación abierta de los potenciales oferentes.

4.2.1.3. Principio de publicidad

Pretende garantizar la total transparencia en la tramitación de los procedimientos. De manera que exista una mayor apertura y oportunidad a los oferentes, y que no permita el posible acceso a un ilícito.

4.2.2. Requisitos

El procedimiento de contratación se iniciará con la decisión administrativa de promover el concurso, emitida por el jerarca o titular subordinado competente.

La justificación del inicio del procedimiento de contratación deberá estar acorde con lo establecido en los planes de largo y mediano plazos, el Plan Nacional de Desarrollo, cuando sea aplicable, el plan anual operativo, el presupuesto y el programa de adquisición institucional, según corresponda.

Para iniciar el procedimiento de contratación administrativa, es necesario contar con recursos presupuestarios suficientes para enfrentar la erogación respectiva.

En las contrataciones cuyo desarrollo se prolongue por más de un período presupuestario, deberán adoptarse las previsiones necesarias para garantizar el pago de las obligaciones.

Para comenzar el procedimiento de contratación, la Administración deberá acreditar, en el expediente respectivo, que dispone o llegará a disponer, en el momento oportuno, de los recursos humanos y la infraestructura administrativa suficiente para verificar el fiel cumplimiento del objeto de la contratación, tanto cuantitativa como cualitativamente (Ley N. 7494, Ley de Contratación Administrativa de Costa Rica, 1995).

4.2.3. Tipos de procedimientos

4.2.3.1. Ofertas en consorcio

En los procedimientos de contratación, podrán participar distintos oferentes en consorcio, sin que ello implique crear una persona jurídica diferente. Para utilizar este mecanismo, será necesario acreditar, ante la Administración, la

existencia de un acuerdo de consorcio, en el cual se regulen, por lo menos, las obligaciones entre las partes firmantes y los términos de su relación con la Administración que licita(Ley N. 8511, Ley de Reformas a la ley N. 7494, 2006).

Las partes del consorcio responderán, solidariamente, ante la Administración, por todas las consecuencias derivadas de su participación y de la participación del consorcio en los procedimientos de contratación o en su ejecución.

4.2.3.2. Ofertas conjuntas

En las reglas del concurso, la Administración podrá autorizar, que participen oferentes conjuntos cuando, por la naturaleza del bien o el servicio licitado, sea posible y conveniente para los intereses públicos que distintos componentes de la prestación sean brindados por diversas personas. En estos casos, los oferentes conjuntos deberán deslindar, con exactitud, el componente de la prestación a la cual se obligan dentro de la oferta global; en caso contrario, responderán solidariamente, ante la Administración, por todas las consecuencias de su participación en el procedimiento de contratación y su ejecución.

4.2.4. Licitación pública

Supuestos

- 1) La licitación pública es el procedimiento de contratación obligatorio en los siguientes casos:

En los supuestos siguientes:

- a) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea

superior a treinta y siete mil trescientos millones de colones (¢37.300.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a doscientos cuatro millones de colones (¢204.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre doscientos cuatro millones de colones (¢204.000.000,00) y veintiocho millones trescientos mil colones (¢28.300.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a veintiocho millones trescientos mil colones (¢28.300.000,00).

- b) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a treinta y siete mil trescientos millones de colones (¢37.300.000.000,00), pero superior a veinticuatro mil novecientos millones de colones (¢24.900.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a ciento noventa y tres millones de colones (¢193.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre ciento noventa y tres millones de colones (¢193.000.000,00) y nueve millones seiscientos sesenta mil colones (¢9.660.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a nueve millones seiscientos sesenta mil colones (¢9.660.000,00).
- c) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales sea inferior a veinticuatro mil novecientos millones de colones (¢24.900.000.000,00), pero superior a doce mil cuatrocientos millones de colones (¢12.400.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a ciento treinta y cinco millones de colones (¢135.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre ciento treinta y cinco millones de colones (¢135.000.000,00) y ocho millones seiscientos noventa mil colones (¢8.690.000,00), y la contratación directa, para las

contrataciones inferiores a ocho millones seiscientos noventa mil colones (¢8.690.000,00).

- d) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a doce mil cuatrocientos millones de colones (¢12.400.000.000,00), pero superior a seis mil doscientos veinte millones de colones (¢6.220.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a noventa y seis millones seiscientos mil colones (¢96.600.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre noventa y seis millones seiscientos mil colones (¢96.600.000,00) y siete millones setecientos treinta mil colones (¢7.730.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a siete millones setecientos treinta mil colones (¢7.730.000,00).
- e) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo que contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a seis mil doscientos veinte millones de colones (¢6.220.000.000,00), pero superior a mil doscientos cuarenta millones de colones (¢1.240.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a sesenta y siete millones seiscientos mil colones (¢67.600.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre sesenta y siete millones seiscientos mil colones (¢67.600.000,00) y seis millones setecientos sesenta mil colones (¢6.760.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a seis millones setecientos sesenta mil colones (¢6.760.000,00).
- f) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a mil doscientos cuarenta millones de colones (¢1.240.000.000,00), pero superior a seiscientos veintidós millones de colones (¢622.000.000,00), utilizarán la licitación

pública para las contrataciones superiores a cincuenta y ocho millones de colones (¢58.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre cincuenta y ocho millones de colones (¢58.000.000,00) y cinco millones ochocientos mil colones (¢5.800.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a cinco millones ochocientos mil colones (¢5.800.000,00).

- g) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a seiscientos veintidós millones de colones (¢622.000.000,00), pero superior a trescientos setenta y tres millones de colones (¢373.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a treinta y ocho millones seiscientos mil colones (¢38.600.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre treinta y ocho millones seiscientos mil colones (¢38.600.000,00) y cuatro millones ochocientos treinta mil colones (¢4.830.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a cuatro millones ochocientos treinta mil colones (¢4.830.000,00).
- h) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a trescientos setenta y tres millones de colones (¢373.000.000,00), pero superior a ciento veinticuatro millones de colones (¢124.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a veintinueve millones de colones (¢29.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre veintinueve millones de colones (¢29.000.000,00), y dos millones novecientos mil colones (¢2.900.000,00) y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a dos millones novecientos mil colones (¢2.900.000,00).
- i) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus

necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a ciento veinticuatro millones de colones (¢124.000.000,00), pero superior a treinta y siete millones trescientos mil colones (¢37.300.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a diecinueve millones trescientos mil colones (¢19.300.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre diecinueve millones trescientos mil colones (¢19.300.000,00) y un millón novecientos treinta mil colones (¢1.930.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a un millón novecientos treinta mil colones (¢1.930.000,00).

- j) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea inferior a treinta y siete millones trescientos mil colones (¢37.300.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones superiores a nueve millones seiscientos sesenta mil colones (¢9.660.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones entre nueve millones seiscientos sesenta mil colones (¢9.660.000,00) y un millón de colones (¢1.000.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a un millón de colones (¢1.000.000,00).

La Contraloría General de la República se encargará de elaborar y enviar una lista con el nombre de cada administración, así como el monto de su presupuesto autorizado para respaldar la contratación de bienes y servicios no personales, con el fin de que se publique en La Gaceta, a más tardar en la segunda quincena de febrero de cada año. Para establecer dicho monto, deberá considerarse el promedio de las sumas presupuestadas tanto en el período vigente como en los dos períodos anteriores, en lo relativo a las partidas para respaldar las necesidades de contratar bienes y servicios no personales.

Los ministerios y los órganos que haya desconcentrado sus servicios de proveeduría, se considerarán unidades separadas, para los efectos de la clasificación correspondiente.

En todo caso, la Dirección General de Administración de Bienes y Contratación Administrativa se clasificará de acuerdo con el monto que arroje la suma de los presupuestos para respaldar las necesidades de contratar bienes y servicios no personales de los ministerios cuya actividad contractual sea desarrollada por dicha entidad.

Las sumas establecidas en este artículo se ajustarán cada año, tomando como referencia, entre otros, la variación porcentual del Índice general de precios al consumidor. A más tardar en la segunda quincena de febrero de cada año, la Contraloría General de la República dictará una resolución que incorpore los incrementos y especifique los parámetros vigentes para cada órgano y cada ente comprendidos en la Ley.

- 2) En toda venta o enajenación de bienes, muebles o inmuebles, o en el arrendamiento de bienes públicos, salvo si se utiliza el procedimiento de remate.
- 3) En los procedimientos de concesión de instalaciones públicas.

4.2.5. Estructura mínima

El procedimiento de licitación pública se desarrollará reglamentariamente, y se respetarán los siguientes criterios mínimos:

- a) El cumplimiento de los requisitos previos de la contratación. Para tomar la decisión administrativa de promover el concurso, la administración deberá realizar los estudios suficientes que demuestren que los objetivos del proyecto de contratación serán alcanzados con eficiencia y seguridad razonables.

b) La preparación del cartel de licitación, con las condiciones generales así como las especificaciones técnicas, financieras y de calidad. La administración podrá celebrar audiencias con oferentes potenciales, a fin de recibir observaciones que permitan la más adecuada elaboración del pliego de condiciones; para ello, deberá hacer invitación pública y levantar un acta de las audiencias, todo lo cual deberá constar en el expediente.

c) El desarrollo, en el cartel, de un sistema de evaluación de las ofertas, orientado a que la administración escoja la oferta que satisfaga mejor el interés público. La administración deberá motivar en el expediente, la incorporación al sistema de evaluación de otros factores de calificación adicionales al precio, tales como plazo y calidad, entre otros, que en principio deberán regularse en cláusulas de requisitos de cumplimiento obligatorio.

d) La publicación, en La Gaceta, de la invitación a participar, así como de las modificaciones del cartel y del acto de adjudicación; para ello, la Imprenta Nacional estará obligada a hacer las publicaciones dentro de los tres días hábiles siguientes al recibo de la solicitud que le presente la administración. El incumplimiento de dicha obligación constituirá falta grave por parte del funcionario responsable. El director de la Imprenta deberá ordenar las medidas que garanticen el cumplimiento de esta disposición. Una vez publicado el aviso a concursar, la administración dispondrá únicamente de tres oportunidades para modificar de oficio el pliego de condiciones o para conferir prórrogas al plazo de recepción de las ofertas.

e) La publicidad de todos los trámites del procedimiento y el acceso a todos los estudios técnicos, preparados por la administración o para ella, incluso los registros y las actas de las audiencias que se celebren de conformidad con el inciso b), de este artículo. En caso de que se utilicen medios electrónicos o sitios en Internet, deberán garantizarse la seguridad e integridad de la información. Por el mismo medio que se comunique la invitación, será comunicada la adjudicación.

- f) El plazo mínimo para recibir ofertas será de quince días hábiles, contados desde el día siguiente de la publicación del aviso a participar y hasta el día de la apertura de las ofertas, inclusive.
- g) La posibilidad de objetar el cartel cuando se considere que viola algunos de los principios generales o las disposiciones normativas que rigen la contratación.
- h) La presunción del sometimiento pleno del oferente tanto al ordenamiento jurídico costarricense como a las reglas generales y particulares de la licitación.
- i) La rendición de la garantía de cumplimiento. La garantía de participación deberá otorgarse en los casos en que la administración lo solicite.
- j) La posibilidad de subsanar los defectos de las ofertas en el plazo que indique el Reglamento de la Ley, siempre y cuando con ello no se conceda una ventaja indebida, en relación con los demás oferentes. Podrán ser objeto de subsanación, el plazo de vigencia de la oferta, así como el plazo de vigencia y el monto de la garantía de participación, cuando tales extremos no se hayan ofrecido por menos del ochenta por ciento (80%) de lo fijado en el cartel. Los demás extremos de la garantía de participación podrán ser objeto de subsanación, conforme lo que disponga el Reglamento.
- k) La motivación del acto de adjudicación.
- l) La posibilidad de recurrir el acto de adjudicación.
- m) La obligación de re adjudicar o declarar desierto el concurso cuando, por la interposición de recursos, se anule el acto de adjudicación.

4.2.6. Adjudicación

El acto de adjudicación deberá ser dictado dentro del plazo establecido en el cartel, que no podrá ser superior al doble del plazo fijado para recibir ofertas. Dicho plazo podrá ser prorrogado por un período igual y por una sola vez, mediante resolución motivada, en la cual se acrediten las razones de interés público que así lo justifiquen.

Vencido el plazo señalado en el párrafo anterior sin haberse dictado el acto de adjudicación, los oferentes tendrán derecho a dejar sin efecto su propuesta, así como a que se les devuelva la garantía de participación, sin que les resulte aplicable sanción alguna. Asimismo, los funcionarios responsables del no dictado oportuno del acto de adjudicación, estarán sujetos a las sanciones previstas en los artículos 96 y 96 bis de la Ley, por incumplimiento general de plazos legales.

Para los efectos de la re adjudicación o declaratoria de desierto del concurso, derivadas de la anulación del acto de adjudicación, la administración dispondrá de un plazo de un mes, contado a partir del día siguiente a la fecha de la notificación de la resolución respectiva, plazo que podrá ser prorrogado por un mes adicional, en los casos debidamente justificados mediante resolución motivada que deberá constar en el expediente. Vencido este plazo, los funcionarios responsables del no dictado oportuno del acto de adjudicación, estarán igualmente sujetos a las sanciones previstas en la Ley, por incumplimiento general de plazos legales.

4.2.7. Licitación abreviada

En los supuestos previstos para la licitación, la licitación abreviada será el procedimiento ordinario para contratar.

4.2.7.1. Estructura mínima

En la licitación abreviada, se invitará a participar a un mínimo de cinco proveedores del bien o servicio, acreditados en el registro correspondiente. La invitación se dirigirá a la dirección que indique el respectivo proveedor.

Si el número de proveedores para el objeto de la contratación es inferior a cinco, la administración deberá cursar invitación, mediante una publicación en el Diario Oficial. La administración también queda facultada para que curse invitación, mediante publicación en La Gaceta, cuando así lo estime conveniente para la satisfacción del interés público.

Por la naturaleza abreviada del procedimiento, la administración únicamente estudiará las ofertas de los proveedores que hayan sido invitados. Cuando medie publicación en La Gaceta, estudiará todas las ofertas presentadas.

El plazo para recibir ofertas no podrá ser menor inferior a cinco ni superior a veinte días hábiles, salvo en casos muy calificados en que la administración considere necesario ampliarlo hasta el máximo de diez días adicionales, para lo cual deberá dejar constancia en el expediente de las razones que justifican la ampliación.

El acto de adjudicación deberá dictarse dentro del plazo establecido en el cartel, el cual no podrá ser superior al doble del fijado para recibir ofertas. Vencido dicho plazo sin haberse dictado el acto de adjudicación, los oferentes tendrán derecho a dejar sin efecto su propuesta y a que se les devuelva la garantía de participación y sin que les resulte aplicable sanción alguna. Asimismo, los funcionarios responsables del no dictado oportuno del acto de adjudicación, estarán sujetos a las sanciones previstas en los artículos 96 y 96 bis de la Ley, por incumplimiento general de plazos legales.

Para lo no previsto en esta sección, el procedimiento de licitación abreviada se regirá por las disposiciones de la presente Ley para la licitación pública, en la medida que sean compatibles con su naturaleza.

4.2.8. Remate

El procedimiento de remate podrá utilizarse para vender o arrendar bienes, muebles o inmuebles, cuando resulte el medio más apropiado para satisfacer los intereses de la Administración.

4.2.8.1. Procedimiento

Para el remate, se seguirán los siguientes pasos:

- a. Salvo en el remate infructuoso, la base no podrá ser inferior al monto del avalúo del órgano especializado de la Administración respectiva o, en su defecto, del avalúo de la Dirección General de la Tributación Directa.
- b. La invitación indicará una lista de los bienes por rematar, la descripción de su naturaleza, su ubicación, el precio base; asimismo, el lugar, la fecha y la hora del remate. Se publicará en el Diario Oficial y, facultativamente, en un diario de circulación nacional.
- c. Los interesados tendrán la oportunidad de examinar los bienes objeto del remate.
- d. Se designará a un funcionario responsable del procedimiento verbal del remate quien presidirá la diligencia.
- e. Se adjudicará el bien a la persona que, en el acto, ofrezca el precio más alto.
- f. Para perfeccionar la adjudicación, deberá entregarse inmediatamente a la Administración una garantía de cumplimiento del diez por ciento (10%) del valor del bien rematado.
- g. El interesado dispondrá de tres días hábiles para cancelar el resto del precio; en caso contrario, perderá la garantía en favor de la Administración.
- h. Concluido el remate, se levantará un acta en la cual se acrediten todas las incidencias. El funcionario responsable y el adjudicatario la firmarán.

4.2.9. Otras modalidades de contratación

4.2.9.1. Licitación con financiamiento

La Administración podrá utilizar la licitación con financiamiento cuando, dentro de las condiciones generales del concurso, requiera el otorgamiento, por cuenta o gestión del contratista, de una línea de crédito para respaldar los gastos derivados de la contratación.

En esos supuestos, la exigencia de contenido presupuestario se reducirá a proveer fondos suficientes para enfrentar los pagos por amortización e intereses, gastos conexos derivados del financiamiento y a proveer la incorporación, en los futuros presupuestos, de las partidas necesarias para la atención del crédito.

Antes de iniciar la licitación con financiamiento, la Administración deberá obtener las autorizaciones previstas en el ordenamiento jurídico para el endeudamiento y para el empleo de este mecanismo.

Cuando por una licitación con financiamiento, se ofrezca a la Administración un empréstito que constituya una carga para el Estado o que requiera su aval, serán imprescindibles, antes de iniciar la ejecución del objeto del contrato, la firma o el aval del Poder Ejecutivo y la aprobación legislativa. Si estos requisitos se incumplen la Administración no tendrá responsabilidad alguna.

4.2.9.2. Tipos abiertos

Los tipos de contratación regulados en el capítulo de la Ley que los contiene no excluyen la posibilidad para que, mediante los Reglamentos de la Ley, se defina cualquier otro tipo contractual que contribuya a satisfacer el interés general, dentro del marco general y los procedimientos ordinarios fijados en la Ley.

Los Reglamentos que se emitan para tales efectos deberán ser consultados previamente a la Contraloría General de la República, a fin de que

estén presentes las recomendaciones que estime procedentes, en relación con los aspectos de su competencia. El dictamen del órgano contralor deberá emitirse en un plazo de quince días hábiles y sus recomendaciones no tendrán carácter vinculante.

4.2.9.3. Suministro de bienes

4.2.9.3.1. Procedimiento aplicable

Las contrataciones de suministros se registrarán por los procedimientos de licitación pública, licitación abreviada o contratación directa, según su monto.

4.2.9.4. Contratación de servicios

4.2.9.4.1. Procedimiento de contratación de servicios

Los servicios técnicos o profesionales a cargo de personas físicas o jurídicas, se contratarán por los procedimientos de licitación pública, licitación abreviada o contratación directa, según su monto.

4.2.9.4.2. Determinación del precio

La base de la venta de los bienes inmuebles será el precio que fije, pericialmente, el personal capacitado de la respectiva Administración o, en su defecto, la Dirección General de la Tributación Directa.

4.2.9.5. Adquisición de bienes inmuebles

4.2.9.5.1. Procedimiento aplicable y límites

Para adquirir bienes inmuebles, la Administración acudirá al procedimiento de licitación pública, salvo que use las facultades de expropiación o compra directa, dispuestas en leyes especiales. Podrá adquirir por compra directa, previa autorización de la Contraloría General de la República, el inmueble que,

por su ubicación, naturaleza, condiciones y situación, se determine como único propio para la finalidad propuesta.

Nunca podrá adquirirse un bien inmueble por un monto superior al fijado, en el avalúo, por el órgano administrativo especializado que se determinará reglamentariamente.

4.2.9.6. Concesión de instalaciones públicas

4.2.9.6.1. Naturaleza

La concesión de instalaciones públicas no generará relación de inquilinato, derecho de llave ni otro beneficio diferente del empleo del bien por el plazo establecido y para el exclusivo cumplimiento del interés público. Cualquier estipulación contraria resultará absolutamente nula.

Mediante resolución motivada y habiendo otorgado un aviso previo razonable, la Administración podrá poner término a la concesión, cuando sea necesario para la mejor satisfacción del interés público. Cuando las causas de la revocación, no sean atribuibles al concesionario, se le deberá indemnizar por los daños y perjuicios causados.

4.2.9.7. Concesión de gestión de servicios públicos

4.2.9.7.1. Supuestos y régimen.

La Administración podrá gestionar, indirectamente y por concesión, los servicios de su competencia que, por su contenido económico, sean susceptibles de explotación empresarial. Esta figura no podrá ser utilizada cuando la prestación del servicio implique el ejercicio de potestades de imperio o actos de autoridad.

La Administración siempre conservará los poderes de supervisión e intervención, necesarios para garantizar la buena marcha de los servicios.

La concesión de gestión de servicios públicos no podrá tener carácter indefinido. Según la naturaleza del servicio, en el Reglamento se fijará su duración, que no podrá exceder de veinticinco años.

Todas las concesiones de gestión de servicios públicos estarán precedidas de un anteproyecto de explotación, en el que se definirán, minuciosamente, las condiciones de la prestación, las tarifas, las facultades para supervisar, las garantías de participación y cumplimiento, las modalidades de intervención administrativa y los supuestos de extinción.

Los concesionarios de gestión de servicios públicos responderán, directamente, ante terceros, como consecuencia de la operación propia de la actividad, excepto cuando el daño producido sea imputable a la Administración.

La Administración podrá variar las características del servicio concedido y el régimen tarifario, cuando existan razones de interés público, debidamente acreditadas, previo trámite del expediente respectivo. Si estas modificaciones alteran el equilibrio financiero de la gestión, la Administración deberá compensar al contratista, de manera que se restablezcan las condiciones consideradas en el momento de la adjudicación.

El régimen definido en la Ley no aplicará a las concesiones de servicios públicos, a cargo de particulares, reguladas por ley especial.

4.2.9.8. Arrendamiento de inmuebles

4.2.9.8.1. Procedimiento aplicable

Para tomar en arrendamiento bienes inmuebles, con construcciones o sin ellas, la administración deberá acudir al procedimiento de licitación pública, licitación abreviada o contratación directa, según corresponda, de acuerdo con el monto.

4.2.9.9. Arrendamiento de equipo

4.2.9.9.1. Procedimiento aplicable

La administración podrá tomar en arriendo equipo o maquinaria con opción de compra o sin ella; para ello, deberá seguir los procedimientos de licitación pública, licitación abreviada o contratación directa, según su monto.

4.2.9.9.2. Cuantificación del arrendamiento

Cuando el arrendamiento sea con opción de compra, el monto de la contratación se estimará a partir del precio actual del equipo por arrendar. Cuando el arrendamiento no incluya opción de compra, la contratación se estimará tomando el monto total de alquileres correspondientes a cuatro años.

4.2.9.10. Procedimientos de urgencia

4.2.9.10.1. Supuestos

En casos de urgencia y para evitar lesiones del interés público, daños graves a las personas y daños irreparables a las cosas, podrá prescindirse de una o de todas las formalidades de los procedimientos de contratación; incluso podrán dictarse procedimientos sustitutivos.

En estos supuestos y para el control y la fiscalización correspondiente, la administración estará obligada a solicitar, previamente, a la Contraloría General de la República, la autorización para utilizar este mecanismo. La petición deberá resolverse dentro de los cinco días hábiles siguientes. El silencio del órgano contralor no podrá interpretarse como aprobación de la solicitud.

La autorización podrá ser requerida y extendida en forma escrita o verbal, según lo regule la Contraloría General de la República.

4.3. Contrataciones administrativas en Honduras

4.3.1. Principios rectores

4.3.1.1. Principio de Eficiencia

La Administración está obligada a planificar, programar, organizar, ejecutar, supervisar y controlar las actividades de contratación de modo que sus necesidades se satisfagan en el tiempo oportuno y en las mejores condiciones de costo y calidad. Cada órgano o ente sujeto a la Ley, preparará sus programas anuales de contratación o de adquisiciones dentro del plazo que reglamentariamente se establezca, considerando las necesidades a satisfacer.

Los procedimientos deben estructurarse, reglamentarse e interpretarse de forma tal que permitan la selección de la oferta más conveniente al interés general, en condiciones de celeridad, racionalidad y eficiencia; en todo momento el contenido prevalecerá sobre la forma y se facilitará la subsanación de los defectos insustanciales. La Administración incorporará el uso de tecnologías informáticas en la gestión de los sistemas de contratación de modo que se puedan automatizar y dar la publicidad a los procedimientos. Los Registros de Proveedores y Contratistas se mantendrán en registros electrónicos.

4.3.1.2. Principio de publicidad y transparencia

Se garantiza el acceso de los oferentes a la información relacionada con la actividad de contratación administrativa; así como, la transparencia en todos los trámites y la posibilidad para los interesados de recibir noticia oportuna del inicio de un procedimiento o de la necesidad de inscribirse en el Registro que corresponda.

No obstante lo anterior, se prohíbe proporcionar información que por su naturaleza se considere reservada, o que pueda colocar a un oferente en posición de ventaja respecto de otro, o de los documentos que en el Pliego de

Condiciones se definan como de acceso confidencial por referirse a desglose de estados financieros, cartera de clientes, o cualquier aspecto relacionado con procesos de producción, programas de cómputo o similares.

Tampoco se suministrará, después del acto de apertura pública de las ofertas y antes de que se notifique la adjudicación del contrato, información alguna, verbal o escrita, relacionada con el examen o evaluación de las ofertas y sobre la recomendación de adjudicación.

4.3.1.3. Principio de igualdad y libre competencia

Todo potencial oferente que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios, estará en posibilidad de participar en los procedimientos de contratación administrativa en condiciones de igualdad y sin sujeción a ninguna restricción no derivada de especificaciones técnicas y objetivas propias del objeto licitado. En la aplicación de este principio respecto de oferentes extranjeros, se observará el principio de reciprocidad. La aplicación de este principio no impedirá incluir en el Pliego de Condiciones, márgenes de preferencia a favor de oferentes nacionales. La escogencia de la oferta más conveniente al interés general se hará con aplicación del método objetivo de evaluación y comparación que necesariamente se incluirá en el Pliego de Condiciones.

4.3.2. Tipos de procedimientos

Las contrataciones que realicen los organismos, podrán llevarse a cabo por cualquiera de las modalidades siguientes:

4.3.2.1. Licitación Pública

En el PBC considerando los modelos tipo preparados por la Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones, el órgano responsable de la contratación

preparará, en cada caso, el pliego de condiciones y los demás documentos que normarán el procedimiento de licitación, así como, las estipulaciones generales y especiales del contrato a celebrarse (Decreto N. 74-2001 Ley de Contratación del Estado, República de Honduras, 2001).

Cuando se requieran técnicas especiales o concurran otras razones que justifiquen la participación de contratistas extranjeros, deberá realizarse la contratación de las obras o de los suministros mediante licitación pública internacional.

Cuando se trate de construcción de obras públicas y con el objeto de asegurar que éstas sean ejecutadas por contratistas competentes, previo a la licitación correspondiente, se precalificarán las compañías interesadas.

La precalificación será efectuada por los órganos responsables de los proyectos, quienes tomarán en cuenta la información existente en el Registro de Contratistas. La precalificación también podrá hacerse para grupos de Contratos con características comunes que deban adjudicarse durante el año fiscal. La precalificación podrán solicitarla quienes no lo hubieren hecho anteriormente, o quienes habiendo sido excluidos acrediten posteriormente el cumplimiento de los requisitos correspondientes, quedando obligada la administración a realizar actualizaciones periódicas con este fin.

En las licitaciones de obras públicas deberá mediar entre la precalificación y la invitación a presentar ofertas en un plazo no menor de treinta (30) días calendario, contados a partir de la notificación de la precalificación a los interesados. Si una persona jurídica o natural precalificada en una misma dependencia del Estado, para la ejecución, suministro o la prestación de un servicio, no ha cambiado su estatus técnico-financiero, no necesitará nueva precalificación para obras similares, bastará con que lo manifieste así ante el órgano licitante.

En lo referido al alcance de la precalificación, el procedimiento de precalificación tendrá por base establecer la capacidad de cada uno de los interesados para ejecutar satisfactoriamente el contrato, y a ese efecto se evaluará:

- a) La experiencia de la empresa;
- b) La disponibilidad de personal, equipo e instalaciones;
- c) La capacidad administrativa y técnica disponible;
- d) La capacidad financiera;
- e) El cumplimiento de contratos anteriores; y,
- f) La capacidad legal para contratar.

Cuando esta documentación ya existiera en el órgano Contratante, los interesados únicamente deberán actualizar la misma, para lo cual deberá mantenerse un expediente por cada empresa.

La precalificación de Contratistas de obras públicas se hará en forma seria y rigurosa por una Comisión que se integrará en cada caso por funcionarios de amplia experiencia y capacidad al servicio del órgano responsable de la contratación, debiendo evaluarse detenidamente la información aportada por los interesados. Quienes fueren excluidos tendrán derecho a Conocer los motivos, salvo las inhabilidades previstas en los Artículos 15 y 16 de la Ley, en ningún otro caso se denegará la precalificación por incumplimiento de requisitos diferentes a los establecidos en el Artículo precedente. La empresa que proporcione información incorrecta o maliciosa, será excluida de la licitación, sin perjuicio de las demás sanciones que procedan. El Reglamento desarrollará el procedimiento de precalificación considerando la naturaleza de los Contratos que ejecuten las distintas dependencias. La adquisición de los documentos de precalificación y las constancias que se requieran serán gratuitas.

La invitación a presentar ofertas se hará mediante avisos que se publicarán en el Diario Oficial La Gaceta, y por lo menos en un diario de circulación nacional, con la frecuencia y anticipación que se determine de acuerdo con la naturaleza e importancia de las prestaciones objeto de la licitación; en las licitaciones de obras públicas, en todo caso, el plazo que medie entre la invitación y la fecha de presentación de ofertas no será inferior a quince (15) días calendario. Si la licitación fuere internacional, el aviso de precalificación y el aviso de invitación a presentar ofertas se publicarán también en el extranjero.

Los interesados prepararán sus ofertas ajustándose a los Pliegos de Condiciones, incluyendo planos u otros documentos que formen parte de la misma. La Administración indicará previamente en el pliego de condiciones, el plazo en el que serán requeridos las obras o los Suministros.

La presentación de la oferta presume la aceptación incondicional por el oferente de las cláusulas del Pliego de Condiciones y la declaración responsable de que reúne todas y cada una de las condiciones exigidas para contratar con la Administración. La oferta deberá acompañarse de los documentos indicados en el Pliego de Condiciones. No serán exigibles los documentos que consten en el Registro de Proveedores y Contratistas o que hubieren sido presentados en el proceso de precalificación, salvo los supuestos de comprobación a que se refiere el Artículo 36 párrafo 2) de la Ley.

Las Unidades Ejecutoras no podrán vender o dar en arrendamiento servicios, maquinarias o materiales a ninguna persona natural o jurídica que tenga Contrato alguno con dicha Dependencia, salvo que los mismos se hayan ofrecido previamente en las bases de licitación, estableciendo sus costos en los documentos que norman el proceso.

Cada interesado presentará una sola oferta, si presentare más de una no se considerarán y será descalificado. La inclusión de unan varias alternativas en la oferta estará sujeta estrictamente a lo que establezca el Pliego de Condiciones.

Si se comprobare que ha habido entendimiento malicioso entre dos o más oferentes, las respectivas ofertas no serán consideradas, sin perjuicio de la responsabilidad legal en que éstos hubieren incurrido.

El Reglamento determinará las formalidades a que se sujetará la apertura pública de las ofertas, su revisión y análisis, así como; los requisitos esenciales que deben satisfacer, los defectos no sustanciales que puedan subsanarse sin afectar su validez y lo relativo a aclaraciones pertinentes. Las ofertas serán leídas públicamente y en voz alta, incluyendo los precios unitarios cuando así lo solicitare un oferente, debiendo permitírseles examinar los documentos inmediatamente después del acto de apertura.

La adjudicación de los contratos de obra pública o de suministro, se hará al licitador que Cumpliendo las condiciones de participación, incluyendo su solvencia e idoneidad para ejecutar el Contrato, presente la oferta de precio más bajo o se considere la más económica o ventajosa y por ello mejor calificada, de acuerdo con criterios objetivos que en este último caso serán definidos en el Pliego de Condiciones.

En todo caso, antes de la adjudicación, si se presentare una oferta normalmente más baja en relación con las demás ofertas o con el presupuesto estimado, se pedirá información adicional al oferente para asegurarse de que pueda cumplir satisfactoriamente el contrato y se practicarán las demás investigaciones que corresponda. Si la oferta no tuviere fundamento o fuere especulativa será desestimada.

Para los fines del Artículo anterior, el Pliego de Condiciones podrá considerar, además del precio, otros criterios objetivos de evaluación, a tal efecto, considerando la naturaleza de la prestación, podrán incluirse, entre otros, las condiciones de financiamiento, beneficios ambientales, o tratándose de suministros, la compatibilidad de equipos, disponibilidad de repuestos y servicios, asistencia técnica, menor Costo de operación, plazo de entrega y los demás que estuvieren previstos con ese carácter.

Si así ocurriere, el Pliego de Condiciones establecerá un sistema de puntos u otro criterio objetivo para evaluar los diferentes factores previstos. A falta de pronunciamiento expreso en el Pliego de Condiciones, se entenderá que la adjudicación se hará al oferente de precio más bajo, siempre que cumpla las condiciones de participación.

Cuando hubieren oferentes nacionales y extranjeros, para fines exclusivos de comparación y evaluación, y consecuentemente con la escogencia de la mejor oferta, tratándose de suministros, se sumará a la mejor oferta extranjera un valor equivalente al de los impuestos de importación correspondientes, si el bien o suministro estuviera gravado con dicho impuesto, de no ser así, una suma equivalente al quince por ciento (15%) del valor de dicha oferta, si se trata de obra pública y servicios básicos, siempre para efectos de evaluación y escogencia de la mejor oferta, se sumará a la oferta de compañías extranjeras

hasta un siete y medio por ciento (7 1/2%) del monto de la oferta. Si de esta operación resulta que la mejor oferta extranjera es superior en monto a la nacional se escogerá esta última como la mejor oferta de la licitación procediendo entonces a la adjudicación del contrato. Este último mecanismo no se aplicará a los participantes extranjeros a los cuales deba darse trato nacional en virtud de acuerdos bilaterales o multilaterales de comercio de los cuales el Estado sea parte y cuando se trate de la ejecución de empréstitos otorgados por organismos financieros internacionales, en cuyo caso se aplicarán los márgenes de preferencia en los términos que lo permitan los instructivos o políticas de adquisiciones de dichos organismos.

Pago en moneda extranjera. Atendiendo a la naturaleza de la prestación, el Pliego de Condiciones podrá establecer el porcentaje del monto del Contrato que se pagará en moneda extranjera, en base al estimado elaborado por la Administración.

El monto, requisitos y demás condiciones establecidas para el pago en moneda extranjera en cada Contrato, será igual para todos los licitantes, nacionales o extranjeros, y se sujetará a las regulaciones que establezca el Banco Central de Honduras.

Cuando la licitación no se adjudique al oferente del precio más bajo, la decisión de la autoridad administrativa deberá ser suficientemente motivada y aprobada en su caso por la autoridad superior competente. La falta de motivación, la cual deberá basarse en los criterios previstos en el Pliego de Condiciones, determinará la nulidad de la adjudicación, sin perjuicio de la responsabilidad legal en que incurran los funcionarios que hubieren decidido.

Si la adjudicación no se notifica dentro del plazo establecido con el Pliego de Condiciones, los proponentes podrán retirar sus ofertas sin responsabilidad de su parte.

El órgano responsable de la contratación declarará desierta la licitación cuando no se hubieren presentado ofertas o no se hubiese satisfecho el mínimo de oferentes previsto en el Pliego de Condiciones. La declarará fracasada en los casos siguientes:

- a) Cuando se hubiere omitido en el procedimiento alguno de los requisitos esenciales establecidos en esta Ley o en sus disposiciones reglamentarias;
- b) Cuando las ofertas no se ajusten a los requisitos esenciales establecidos en el Reglamento o en el Pliego de Condiciones; y,
- c) Cuando se comprobare que ha existido colusión.
- d) Declarada desierta o fracasada la licitación se procederá a una nueva licitación.

Si el oferente a quien se le adjudicó el Contrato no lo acepta o no lo formaliza por causas que le fueren imputables, dentro del plazo señalado con ese propósito, quedará sin valor ni efecto la adjudicación y la Administración hará efectiva la garantía de mantenimiento de oferta. Si así ocurriere, el órgano responsable de la contratación podrá adjudicar el Contrato al oferente que resultó en segundo lugar y si esto no fuera posible por cualquier motivo, al oferente que resultó en tercer lugar y así sucesivamente, sin perjuicio de que el procedimiento se declare fracasado cuando las otras ofertas no fueren satisfactorias para la Administración. Formalizado que fuere el contrato, el contratista presentará la garantía de cumplimiento.

4.3.2.2. Licitación Privada

Supuestos generales. Cuando la licitación fuere privada, el órgano responsable de la contratación cursará invitación a participar a, por lo menos, tres (3) oferentes potenciales inscritos en el registro correspondiente.

Supuestos específicos. Procederá también la licitación privada en los casos siguientes:

- a) Cuando, en atención al objeto del Contrato, existiere un número limitado de proveedores o de contratistas calificados, no mayor de tres (3), lo cual deberá constar plenamente acreditado en el expediente;

- b) Cuando por circunstancias imprevistas o por otras razones de apremiante urgencia, debidamente calificadas, surgiera una necesidad cuya atención no ha podido planificarse con antelación, requiriéndose acción pronta y efectiva para no entorpecer la prestación del servicio y por esta razón no fuere posible una licitación pública;
- c) Cuando para mantener la seguridad de las instalaciones destinadas a la prestación del servicio, no convenga hacer pública la licitación;
- d) En caso de suministro, cuando por cambios imprevisibles en las condiciones del mercado, debidamente comprobados, se hubiere producido una carestía de productos de uso esencial, cuya adquisición fuere necesaria en el menor plazo posible; y,
- e) Cuando una licitación pública resulte desierta o fracasada por causas no imputables a los funcionarios responsables del procedimiento, siempre que por razones de urgencias debidamente calificadas no fuere posible repetir dicho procedimiento. Para llevar a cabo la licitación privada en los casos que anteceden, se requerirá autorización del Presidente de la República, cuando se trate de contratos de la Administración Centralizada, o del órgano de dirección superior cuando se trate de Contratos de la Administración Descentralizada o de los demás organismos públicos a que se refiere el Artículo 1 de la Ley, debiendo emitirse Acuerdo expresando detalladamente sus motivos. El procedimiento a que se sujetará la licitación privada se determinará en el Reglamento.

4.3.2.3. Concurso Público

4.3.2.3.1. Concurso Privado

Objeto del concurso. Los contratos de consultoría se adjudicarán mediante concurso, ajustándose a las modalidades de invitación pública o privada según

los montos que se establezcan en las Disposiciones Generales del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República de Honduras, el procedimiento se sujetará a las reglas siguientes:

- a. La Administración preparará los términos de referencia, incluyendo la descripción precisa del trabajo a realizar, las condiciones generales y especiales del contrato, los factores para calificar las ofertas, el plazo de su presentación y las demás condiciones y requisitos que reglamentariamente se establezcan;
- b. Los términos de referencia podrán determinar también la precalificación de los interesados, en cuyo caso se preparará una lista de tres (3) a seis (6), a quienes se invitará a presentar ofertas;
- c. El resultado de la evaluación de las propuestas técnicas, con consideración o no de costos, según dispongan los citados términos de referencia, decidirá el orden de mérito de las mismas; el resultado de esta evaluación deberá ser comunicado a los participantes en el plazo que al efecto se disponga; y,
- d. El proponente mejor calificado será invitado a negociar el contrato. Si no hubiera acuerdo se invitará a negociar al segundo mejor calificado y así sucesivamente, hasta obtener un resultado satisfactorio, sin perjuicio de declarar fracasado el procedimiento si hubiera mérito para ello. El procedimiento para la evaluación y negociación, será desarrollado vía Reglamento, incluyendo lo atinente a las propuestas con consideración de costos.

La evaluación de las propuestas técnicas se hará considerando, entre otros, los factores siguientes:

- a) La experiencia en la especialidad del trabajo de que se trate;
- b) Los antecedentes en el cumplimiento de Contratos anteriores;

- c) La conveniencia del plan de trabajo y el enfoque propuesto en relación con los términos de referencia;
- d) La capacidad, idoneidad y disponibilidad apropiada del personal propuesto; y,
- e) La capacidad financiera del oferente si se tratare de supervisión de obras o de Otros contratos en que fuere requerido.

4.3.2.4. Contratación Directa.

La contratación directa podrá realizarse en cualquiera de uno de los supuestos de los casos siguientes:

- a) Cuando tenga por objeto proveer a las necesidades ocasionadas por una situación de emergencia al amparo de lo establecido en el Artículo 9 de la Ley;
- b) Cuando se trate de la adquisición de repuestos u otros bienes y servicios especializados cuya fabricación o venta sea exclusiva de quienes tengan patente o marca de fábrica registrada, siempre que no hubieren sustitutos convenientes;
- c) Cuando se trate de obras, suministros o servicios de consultoría, cuyo valor no exceda de los montos establecidos en las Disposiciones Generales del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República, en cuyo caso podrán solicitarse cotizaciones a posibles oferentes sin las formalidades de la licitación privada;
- d) Cuando las circunstancias exijan que las operaciones del Gobierno se mantengan secretas;
- e) Cuando se trate de la acuñación de moneda y la impresión de papel moneda;
- f) Cuando se trate de trabajos científicos, técnicos o artísticos especializados; y,
- g) Cuando se hubiere programado un estudio o diseño por etapas, en cuyo caso se podrán contratar las que faltaren con el mismo

consultor que hubiere realizado las anteriores en forma satisfactoria. Para llevar a cabo la Contratación Directa en los casos que anteceden, requerirá autorización del Presidente de la República cuando se trate de contratos de la Administración Pública Centralizada, o del órgano de dirección superior, cuando se trate de Contratos de la Administración Descentralizada o de los demás organismos públicos a que se refiere la Ley, debiendo emitirse Acuerdo expresando detalladamente sus motivos.

4.3.2.5. Proceso

El Pliego de Condiciones a incluirá la información necesaria para que los interesados puedan formular válidamente sus ofertas; su contenido incluirá las reglas especiales de procedimiento, los requisitos de las ofertas y los plazos, también incluirá el objeto, las especificaciones técnicas y las condiciones generales y especiales de contratación, según se dispongan reglamentariamente.

El Pliego de Condiciones se preparará de forma que se favorezca la competencia y la igualdad de participación de los potenciales oferentes; a tal efecto, no podrán imponerse restricciones ni exigirse el cumplimiento de requisitos que no fueren técnicamente indispensables, si con ello se imita las posibilidades de concurrencia de eventuales participantes.

4.3.2.6. Otros Contratos

4.3.2.6.1. Contrato de obra pública

Contrato de obra pública es el celebrado por la Administración con una o más personas naturales o jurídicas, para la construcción, reforma, reparación, conservación o demolición de bienes que tengan naturaleza inmueble o la realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del suelo o del subsuelo, a cambio de un precio. Se consideran también los Contratos de obra pública denominados “llave en mano” de acuerdo con los cuales el contratista

se obliga a proporcionar, mediante un único Contrato, todos o algunos de los siguientes elementos: Los diseños técnicos, servicios de ingeniería, financiamiento, construcción, así como, en su caso, el terreno necesario o el suministro e instalación de plantas, equipos u otros similares, incorporadas a la obra.

Se consideran expresamente, los contratos que tengan por objeto:

- a) La construcción y mantenimiento de carreteras, instalaciones ferroviarias, puertos, presas, puentes, edificios, aeropuertos, acueductos, obras de control de inundaciones, instalaciones varias y otras obras análogas de ingeniería;
- b) La realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del terreno o del subsuelo, como dragados, inyecciones, perforaciones y otros semejantes; y,
- c) La reforma, reparación, conservación o demolición de las obras indicadas en los incisos anteriores.

Los contratos de conservación de la red vial se consideran contratos de servicio público, sin embargo, se regirán por las formalidades establecidas en la Ley. Estos contratos serán susceptibles a la aplicación de modalidades de pago por niveles de servicio, los cuales se desarrollarán en el Reglamento respectivo.

En los contratos de obra, la Administración podrá aportar total o parcialmente los materiales, instalaciones u otros medios destinados para su ejecución. En este caso, el Contratista, asumirá la responsabilidad por la custodia o manejo de los mismos y deberá constituir las garantías que se señalen.

Antes de que se autorice el inicio de las obras, el Contratista deberá presentar los documentos siguientes:

- a) Garantía de cumplimiento del Contrato y, si lo hubiere, garantía por anticipo de fondos,

- b) Programa detallado de ejecución de la obra, indicando el costo estimado por etapas, de conformidad con lo que indiquen los documentos de licitación. El programa deberá ser aprobado por el órgano responsable de la contratación.
- c) Nómina del personal técnico asignado para la dirección y ejecución de la obra, incluyendo un plan de organización,
- d) Los documentos que acrediten la disponibilidad del equipo y maquinaria que se empleará en la obra, y,
- e) Los demás que se indiquen en el Reglamento o en el Pliego de Condiciones de la Licitación.

La Administración será responsable de adquirir los inmuebles necesarios para la ejecución de las obras, incluyendo derechos de vía, así como, las servidumbres, bancos de materiales, permisos y cualquier otra facilidad que se especifique en el contrato, así como, también cuanto sea requerido para la evaluación del impacto ambiental del proyecto y la obtención de las licencias ambientales necesarias. Sin lo anterior no podrá darse la orden de inicio. El Contratista no será responsable por demoras imputables a estas causas; si fuere perjudicado por incumplimiento de la Administración tendrá derecho a la indemnización correspondiente.

En los casos en que una obra admita dos o más etapas o secciones, si así conviene a los intereses de la Administración, podrán licitarse y celebrarse contratos separados para la ejecución de cada una de ellas, siempre que fueren susceptibles de ser utilizadas o puestas al servicio en forma independiente, y que puedan ser substancialmente definidas sin menoscabo de las normas de calidad.

Las obras se ejecutarán con apego estricto al Contrato y a sus anexos, incluyendo eventuales modificaciones, y a las instrucciones por escrito que fueren impartidas al Contratista, por el Supervisor designado por la Administración. Durante la ejecución de la obra y hasta que expire el período de garantía de la misma, el Contratista será responsable de las fallas o desperfectos que ocurran por causas que le fueren imputables, salvo el caso fortuito o la fuerza mayor debidamente calificada. No será responsable el

contratista por eventuales deficiencias o imprevisiones en el diseño o en la supervisión de la obra, a menos que siendo conocidas no las denunciare, o cuando se tratase de contratos "llave en mano". El Contratista será también responsable de los daños y perjuicios que pueda causar a terceros.

El Contratista deberá ejecutar la obra en el plazo convenido. También deberá cumplir los plazos parciales para las diferentes etapas del Proyecto, si así se hubiere previsto en los documentos de licitación. Si el Contratista por causas que le fueren imputables, incurriere en atrasos en los plazos parciales de manera que se temiere justificadamente que no podrá entregar la obra en el plazo total pactado, la Administración tomará las medidas correctivas que fueren necesarias, incluyendo la resolución del Contrato con ejecución de la garantía de cumplimiento. Si la obra no se ejecutare en el plazo total, la Administración aplicará al Contratista por cada día de atraso, una multa cuya cuantía se establecerá en el Pliego de Condiciones y en el Contrato. El Contratista se constituirá en mora sin necesidad de previa notificación de la Administración. De igual manera, la Administración podrá imponer multas por incumplimiento de plazos parciales cuando la naturaleza del proyecto lo requiera y esté previsto así en los citados documentos. Si la demora se produjere por causas no imputables al Contratista, incluyendo, pero no limitándose a la falta de pago en la forma y plazos especificados en el

Contrato, la Administración autorizará la prórroga del plazo por un tiempo igual al atraso y la falta de entrega de la información a tiempo. El Contratista estará obligado a iniciar las obras contratadas al recibir la orden de inicio, la cual será emitida por la Administración dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la fecha de entrega del anticipo a cuenta del precio total, si así se hubiere pactado, siempre que se cumpla con los demás requisitos previstos en el Artículo 68 de la Ley.

El precio se pagará de acuerdo con las cantidades de obra ejecutada, sin perjuicio de la entrega de un anticipo de conformidad con la Ley, cuando así se hubiere convenido; podrá pagarse también el valor de los materiales almacenados para ser usados en la obra, si así se estipulare en los documentos de licitación previas las comprobaciones correspondientes. El

pago podrá pactarse en base a cantidades de obra y precios unitarios fijos, precio global o precio alzado, costo más honorarios fijos u otras formas de pago. Cuando se requiera financiamiento del Contratista, el contrato dispondrá las modalidades especiales de pago.

La Administración ajustará mensualmente el total de los incrementos o decrementos de los precios del contrato causados por variaciones de las condiciones económicas, incluyendo inflación, devaluación monetaria, nuevas leyes y otros factores que incidan en los costos de la obra. Para los efectos de los incrementos previstos en el párrafo anterior, deberán acreditarse los aumentos que se suceden sobre la base de los precios iniciales, durante la ejecución del Contrato. Se exceptúan del reconocimiento de incrementos los materiales que hubieren sido adquiridos con el anticipo recibido por el contratista a los que les hubieren sido pagados con anticipación. Todo contrato deberá establecer los medios de control indispensables para la correcta aplicación de esta disposición.

El reconocimiento de mayores costos se aplicará durante el plazo original del contrato y los plazos contemplados en las ampliaciones debidamente justificadas. Cuando el Contratista concluya la obra fuera del plazo establecido en el contrato, el precio de los materiales o servicios en dicho período será el que hubiere estado vigente al momento de vencer el último plazo cubierto con la cláusula de reconocimiento de mayores costos.

La Administración analizará y aprobará fórmulas para el reconocimiento de los incrementos de costos estrictamente relacionados con la obra, con base en los índices oficiales de precios y costos elaborados por el Banco Central de Honduras, la Cámara Hondureña de la Industria y la Construcción u otros Organismos, debiendo indicarse lo procedente en el Pliego de Condiciones y en el Contrato, incluyendo el procedimiento de aplicación que corresponda. En contratos de corto plazo hasta de seis (6) meses, también podrán preverse sistemas alternativos de ajuste de incremento de costos.

El Poder Ejecutivo por conducto de la Secretaría de Estado en el Despacho de Finanzas y a iniciativa del órgano responsable de la contratación, expedirá los documentos que amparen la dispensa de todos los impuestos de importación,

de consumo, venta y demás que graven la maquinaria, equipo, vehículos de trabajo, accesorios, repuestos, materiales, combustibles, grasas, lubricantes, asfaltos y demás bienes que sean razonablemente necesarios para la ejecución de los contratos, de acuerdo con lo que se hubiere pactado expresamente y siempre que el respectivo contrato hubiera sido aprobado por el Congreso Nacional. Las modificaciones de los Contratos previamente aprobados por el Congreso Nacional, no requerirán de una nueva aprobación legislativa en lo que se refiere a las exoneraciones.

Las autoridades competentes ejercerán el debido control para asegurar el buen uso y destino de los bienes exonerados. Al concluir el contrato para el que se otorgó la exoneración, el Contratista, dentro del plazo que se señale, estará obligado a devolver a su lugar de origen o a trasladar a terceros países los bienes indicados; a su opción también podrá pagar los impuestos correspondientes calculados sobre el valor de dichos bienes debidamente depreciados o asignarlos a la ejecución de otro contrato para el cual se hubieren otorgado exoneraciones similares, previa autorización de la Secretaría de Estado en el Despacho de Finanzas. Exceptuase de lo previsto en el párrafo anterior los bienes consumidos o definitivamente incorporados a la obra.

Cuando hubiese indicios de responsabilidad por defectos o imprevisión imputable a los diseñadores o constructores de una obra, el órgano responsable de la contratación ordenará la investigación correspondiente para los fines consiguientes. La misma medida se tomará cuando hubiese indicios de responsabilidad por culpa o negligencia imputable a los supervisores.

La recepción de la obra por la autoridad competente no exime a las personas antes indicadas de responsabilidad por defectos no aparentes. Si el Proyecto lo amerita, podrá exigirse un cuaderno de Bitácora, debiéndose anotar en el mismo, las incidencias que ocurran durante la ejecución de la obra.

Terminada sustancialmente la obra, previo dictamen de la Supervisión, el órgano responsable de la contratación procederá a su recepción, siempre que esté de acuerdo con los planos, especificaciones y demás documentos contractuales. El Contratista, a su costo y conforme a las instrucciones que

imparta el órgano responsable de la contratación, deberá efectuar las correcciones.

Cumplida esta fase se procederá, dentro del plazo que señale el contrato, a la recepción definitiva de la obra, elaborándose el acta correspondiente. El Contratista, por su parte, procederá a constituir la garantía de calidad de la obra, si así estuviere previsto de acuerdo a la naturaleza de la obra, en la forma y duración que determinen los documentos contractuales.

Cuando se hubiere pactado la ejecución y entrega de tramos o partes del proyecto para ser puestos al servicio público, se irán recibiendo parcialmente a medida que el Contratista los vaya terminando de acuerdo con el contrato y los demás documentos contractuales. En estos casos el plazo de garantía de calidad de los trabajos comenzará a correr a partir de la respectiva recepción parcial. Dicho plazo se establecerá atendiendo a la naturaleza y complejidad de la obra.

La Administración por medio de su personal o de consultores debidamente seleccionados, supervisará la correcta ejecución del contrato. Las órdenes de los supervisores formuladas por escrito, deberán ser cumplidas por el Contratista, siempre que se ajusten a las disposiciones de la ley, de sus Reglamentos o de los documentos contractuales. El Reglamento determinará las facultades y las obligaciones de los supervisores.

4.3.2.6.2. Contrato de suministro

Contrato de suministro es el celebrado por la Administración con una persona natural o jurídica que se obliga a cambio de un precio a entregar uno o más bienes muebles o a prestar un servicio de una sola vez o de manera continuada y periódica. Se regulan por las disposiciones del presente Capítulo, los contratos que celebre la Administración para el transporte de bienes, aseo o higienización de edificios u otras instalaciones públicas, vigilancia, seguros de bienes o de personas, adquisición a cualquier título de equipos o de Sistemas

de informática, excepto el diseño de programas específicos, o cualquier otro servicio en el que no prevalezca el esfuerzo intelectual.

Prohibición de compra de bienes usados. Se prohíbe la compra de maquinaria o equipo usado, así como, las compras a abastecedores únicos, salvo las excepciones contempladas en la ley. Antes de hacer nuevas compras de equipos u otros bienes, deberá hacerse una adecuada utilización de los existentes. Cuando se determinen bienes adscritos a cualquier dependencia que, dejados de utilizar, no puedan ser aprovechados eficientemente por otra, serán considerados como propiedad excedente y serán vendidos en pública subasta por la Secretaría de Estado en el Despacho de Finanzas, por medio de la Oficina de Administración de Bienes Nacionales de la Contaduría General de la República.

En caso de ausencia de postores en la subasta, los bienes podrán ser donados de preferencia a Instituciones del Estado. En la Administración Descentralizada y demás entes públicos previstos en la Ley, se observará un procedimiento similar, con las modalidades propias de su organización interna.

Cuando el Contratista tenga que realizar obras accesorias de instalación o montaje de los bienes, el contrato siempre será considerado de suministro. Sin embargo, cuando dichas obras tengan un precio mayor al de los bienes o se produjere la situación prevista en el Artículo 64 párrafo 2), ... “Se consideran también los Contratos de obra pública denominados “llave en mano” de acuerdo con los cuales el contratista se obliga a proporcionar, mediante un único Contrato, todos o algunos de los siguientes elementos: Los diseños técnicos, servicios de ingeniería, financiamiento, construcción, así como, en su caso, el terreno necesario o el suministro e instalación de plantas, equipos u otros similares, incorporadas a la obra” el Contrato se considerará de obra pública.

4.3.2.6.3. Contrato de consultoría

Contrato de consultoría es aquel por el cual una persona natural o jurídica, a cambio de un precio, se obliga a prestar servicios específicos a la Administración en la medida y alcances que ésta determine, para efectuar estudios, diseños, asesoría, coordinación o dirección técnica, localización de obras, preparación de términos de referencia y presupuestos, programación o supervisión técnica de obras u otros trabajos de la misma naturaleza.

Cuando se trata de Contratos de consultoría para el diseño o supervisión de obras públicas, además de la convocatoria que se hiciera para el concurso, el órgano responsable de la contratación, previamente llevará a cabo una precalificación de los interesados; esta última también podrá efectuarse una vez al año según disponga el Reglamento.

El precio de los servicios de consultoría podrá pactarse en base a costos más honorarios fijos, precio alzado o por cualquier otro procedimiento técnico fundamentado, objetivo y cierto, que permita determinar su valor en forma justa. En los contratos de diseño o supervisión de obras se efectuarán ajustes de costos por variaciones que sucedan durante su ejecución, cuando ésta se prolongue por más de doce (12) meses o cuando se presenten tasas de inflación superiores a lo estimado en los documentos contractuales.

La Administración analizará y aprobará fórmulas u otros métodos para el reconocimiento de las variaciones de costos relacionadas con los servicios de la consultoría, con base en los índices oficiales de precios y costos elaborados por el Banco Central de Honduras, la Cámara Hondureña de la Industria y la Construcción u Otros organismos, debiendo indicarse lo procedente en las bases del concurso y en el contrato.

Los contratos deberán redactarse suficientemente detallados, definiendo con claridad los términos de referencia, la descripción completa de los trabajos y su programación general, las demás obligaciones de las partes y los sistemas de pago.

Las disposiciones que regulan la ejecución, terminación y liquidación del contrato de obra pública se aplicarán al contrato de consultoría en lo que fueren pertinentes.

4.4. Contrataciones administrativas en El salvador

4.4.1. Tipos de contratos

Los Contratos regulados por la Ley determinan obligaciones y derechos entre los particulares y las instituciones como sujetos de Derecho Público, para el cumplimiento de sus fines. Excepcionalmente regula la preparación y la adjudicación de los Contratos de Arrendamiento de Bienes Muebles (Decreto N. 868, Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, 2000).

4.4.2. Contratos Regulados

Los Contratos regulados por la Ley son los siguientes:

- a) Obra Pública;
- b) Suministro;
- c) Consultoría;
- d) Concesión; y,
- e) Arrendamiento de bienes muebles.

La preparación, adjudicación, formalización y efectos de los contratos indicados en la disposición anterior quedan sujetos a la Ley, su reglamento y demás normas que les fueren aplicables. A falta de las anteriores, se aplicarán las normas de Derecho Común.

Fuera de los contratos que menciona esta Ley, las instituciones podrán contratar de acuerdo a las normas de Derecho Común, pero se observará, todo lo dispuesto en la Ley en cuanto a su preparación, adjudicación y cumplimiento, en cuanto les fuere aplicable.

4.4.3. Formas

Las formas de contratación para proceder a la celebración de los contratos serán las siguientes:

- a. Licitación o concurso público;
- b. Licitación o concurso público por invitación;
- c. Libre Gestión;
- d. Contratación Directa; y,
- e. Mercado Bursátil.

Las formas anteriormente indicadas, podrán incluir contratistas nacionales o nacionales y extranjeros o sólo extranjeros, que se especificarán en cada caso oportunamente. El procedimiento de licitación se aplicará siempre que se trate de las contrataciones de bienes y construcción de obras y, el de concurso para las contrataciones de servicios de consultoría.

Se entenderá por contrataciones en el Mercado Bursátil, las que realicen las instituciones en operaciones de Bolsas legalmente establecidas, cuando así convenga a los intereses públicos. Las adquisiciones por este sistema estarán reguladas por leyes específicas.

4.4.4. Licitación y concurso público

4.4.4.1. Licitación Pública

La Licitación Pública es el procedimiento por cuyo medio se promueve competencia, invitando públicamente a todas las personas naturales o jurídicas

interesadas en proporcionar obras, bienes y servicios que no fueren los de consultoría.

4.4.4.2. Concurso Público

El Concurso Público es el procedimiento en el que se promueve competencia, invitando públicamente a todas las personas naturales o jurídicas interesadas en la presentación de servicios de consultoría.

4.4.4.3. Suspensión de la Licitación o de Concurso

El Titular de la institución podrá suspender por acuerdo razonado la licitación o el concurso, dejarla sin efecto o prorrogar el plazo de la misma sin responsabilidad para la institución contratante, sea por caso fortuito, fuerza mayor o por razones de interés público. La institución emitirá una resolución razonada de tal decisión, la que notificará oportunamente a los ofertantes.

El funcionario que contraviniera lo dispuesto en el inciso anterior, responderá personalmente por los daños y perjuicios en que haga incurrir a la institución y a los ofertantes.

4.4.4.4. Requisitos del Ofertante con Representación

Cuando un ofertante representare legalmente a uno o más fabricantes y ofreciere productos de cada uno de ellos, las ofertas deberán presentarse acompañadas de los documentos que acrediten la representación y de los certificados de garantía de fábrica de cada uno de los productos y la garantía de mantenimiento de oferta por cada una.

4.4.4.5. Licitación o Concurso con un Participante

Si a la convocatoria de la licitación o del concurso público se presentare un solo ofertante, se dejará constancia de tal situación en el acta respectiva. Esta oferta única, será analizada por la Comisión de Evaluación de Ofertas para verificar si cumple con las especificaciones técnicas y con las condiciones requeridas en las bases de licitación o de concurso en su caso. Si la oferta cumpliera con los requisitos establecidos y estuviere acorde con los precios del mercado, se adjudicará a ésta la contratación de que se trate. En el caso que la oferta no cumpliera con los requisitos establecidos, la Comisión procederá a recomendar declararla desierta y a proponer realizar una nueva gestión.

4.4.4.6. Ausencia Total de Participantes

En el caso que a la convocatoria de la licitación o de concurso público no concurriera ofertante alguno, la Comisión de Evaluación de Ofertas levantará el acta correspondiente e informará al titular para que la declare desierta, a fin de que promueva una segunda licitación o un segundo concurso público

4.4.4.7. Declaración Desierta por Segunda Vez

Siempre que en los casos de licitación o de concurso público, se declare desierta por segunda vez, procederá la contratación directa.

4.4.5. Licitación y concurso público por invitación

4.4.5.1. Lista Corta

La licitación y el Concurso Público por Invitación son la forma de selección de contratistas en la que se elabora una lista corta de ofertantes, con un mínimo de cuatro invitaciones a personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, a los que se invita públicamente a participar a fin de asegurar precios competitivos. Esta lista podrá formarse con base al banco de datos que

llevará la UACI. Salvo casos especiales debidamente justificados, el número de participantes podrá reducirse hasta un mínimo de dos. En todo caso, siempre el titular de la institución deberá razonar y aprobar la lista corta.

4.4.5.2. Invitación y Bases

La invitación se efectuará por escrito o cualquier medio tecnológico que permita dejar constancia de la invitación, debiendo hacerse constar la recepción de la misma, por parte del destinatario. No obstante siempre se publicará la invitación por lo menos una vez en periódicos de circulación.

En cuanto a la preparación de las bases, el análisis, evaluación y notificación de esta forma de selección de contratista, deberá aplicarse los procedimientos de la licitación o de concurso público.

4.4.5.3. Contratación directa

4.4.5.3.1. Elementos

La Contratación Directa es la forma por la que una institución contrata directamente con una persona natural o jurídica sin seguir el procedimiento establecido en la Ley, pero manteniendo los criterios de competencia y tomando en cuenta las condiciones y especificaciones técnicas previamente definidas. Esta decisión debe consignarse mediante resolución razonada emitida por el titular de la institución.

4.4.5.4. Condiciones

El procedimiento de la Contratación Directa sólo podrá acordarse al concurrir alguna de las situaciones siguientes:

- a. Si así lo exigiere la protección de los derechos de propiedad industrial o intelectual, tales como patentes, derechos de autor u

- otros semejantes, cuando haya una sola fuente o cuando la especialidad profesional, técnica o artística objeto de las obligaciones contractuales no permita promover una licitación;
- b. Por haberse declarado desierta por segunda vez la licitación o el concurso;
 - c. Por haberse revocado el contrato celebrado y por razones de urgencia amerite no promover nueva licitación;
 - d. Si se tratare de obras, servicios o suministros complementarios o de accesorios o partes o repuestos relativos a equipos existentes u otros previamente adquiridos, de los que no hubiere otra fuente;
 - e. Si se tratare de la adquisición de equipo o material de guerra, previamente calificado por el Ministro de la Defensa Nacional y aprobado por el Presidente de la República;
 - f. Si se diere el calificativo de urgencia de acuerdo a los criterios establecidos en la Ley; y,
 - g. Si se tratare de una emergencia proveniente de guerra, calamidad pública o grave perturbación del orden.

4.4.5.4.1. Calificación de urgencia

Con el conocimiento del Consejo de Ministros, el titular de la institución será el competente para emitir la declaración de urgencia debidamente razonada, excepto en el caso de los Municipios, que será el concejo municipal el que conozca y tendrá competencia para emitir dicha declaración. En el caso en que uno o varios miembros del Concejo Municipal seannombrados para conformar la UACI, de conformidad a lo establecido en el Art. 9 de la ley, se exonerará para conocer de la declaración de urgencia.

La calificación de Urgencia procederá ante una situación por la que se hace necesaria la adquisición o contratación de obras, bienes o servicios, cuya postergación o diferimiento impusiere un grave riesgo al interés general. También procederá cuando habiéndose contratado, previa una licitación, el contrato se extinguiere por causas imputables al contratista.

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, cuando proceda la calificación de urgencia la institución podrá solicitar ofertas al menos a tres personas, sean naturales o jurídicos que cumplan los requisitos.

4.4.5.5. Contrato de obra pública

4.4.5.5.1. Elementos

El contrato de obra pública es aquel que celebra una institución con el contratista, quien por el pago de una cantidad de dinero se obliga a realizar obras o construcciones de beneficio o interés general o administrativas, sea mediante la alteración del terreno o del subsuelo, sea mediante la edificación, remodelación, reparación, demolición o conservación, o por cualquier otro medio.

Las obligaciones derivadas de un contrato de Obra Pública se regirán por las cláusulas del mismo contrato, los documentos específicos que se denominan documentos contractuales y las disposiciones de la ley.

4.4.5.5.2. Contrato Llave en Mano

Podrá acordarse mediante resolución razonada la celebración del Contrato Llave en Mano, siempre que se comprueben las ventajas de esta modalidad de contratación, con respecto a las otras estipuladas en la ley o que se tratare de la ejecución de proyectos extraordinariamente complejos; en los que fuere evidente la ventaja de consolidar en un solo contratista todos los servicios de ingeniería, provisión de equipo y construcción, teniendo en cuenta las ventajas de esta modalidad respecto a los costos que puede tener el proyecto de celebrarse la contratación en la forma ordinaria.

La determinación del contratista para la celebración del contrato llave en mano, se hará en la misma forma o procedimientos regulados para los demás casos y la respectiva institución contratante deberá incorporar a este contrato, las cláusulas que permitan vigilar y supervisar el desarrollo y cumplimiento de las obligaciones contractuales. Sé prohíbe en esta clase de contratos la

introducción de órdenes de cambio. Y ajuste de precios; así como, el plazo de ejecución no será sujeto a modificaciones salvo en los casos de fuerza mayor.

4.4.5.5.3. Terminación de Obra por Fiador

En caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales podrá encomendarse al emisor de la garantía del contratista, la terminación de la obra, siempre que el fiador pueda cumplir con aquellas obligaciones y sus especificaciones. En caso de que el fiador se negare, se hará efectivo el valor de la garantía de cumplimiento de contrato.

4.4.5.6. Contrato de suministro

4.4.5.6.1. Elementos

Por el Contrato de Suministro las instituciones adquieren o arriendan bienes muebles o servicios necesarios mediante una o varias entregas en períodos sucesivos, en el lugar convenido por cuenta y riesgo del contratista. Dentro de este contrato se incluyen los servicios técnicos, profesionales y de mantenimiento en general, relacionado con el patrimonio, así como los servicios de vigilancia, limpieza y similar.

Cuando se trate de contratos de una sola entrega e inmediata, no será necesario exigir garantía de cumplimiento de contrato.

4.4.5.7. Contrato de consultoría

4.4.5.7.1. Casos

Son Contratos de Consultoría los que celebra la institución, con el objeto de obtener mediante un precio la prestación de servicios especializados, tales como:

- a) Toma de datos, investigación y estudios para la realización de cualquier trabajo técnico;

- b) Estudio y asistencia en la redacción de proyectos, anteproyectos, modificación de unos y otros, dirección, supervisión y control de la ejecución y mantenimiento de obras e instalaciones y de la implantación de sistemas organizacionales;
- c) Cualesquiera otros servicios directa o indirectamente relacionados con los anteriores y en los que también predominan las prestaciones de carácter intelectual no permanente; y,
- d) Estudios de carácter técnico, económico, industrial, comercial o cualquier otro de naturaleza análoga.

4.4.5.7.2. Requerimientos

Los Consultores, sean éstos personas naturales o jurídicas deberán acreditar:

- a) Las primeras, su capacidad académica, profesional, técnica o científica y experiencia, que en cada caso sean necesarias; y,
- b) Las segundas, que se finalidad o actividad tenga relación directa con el objeto de las obligaciones contractuales, según resulte de sus respectivas escrituras de constitución y acrediten debidamente que disponen de una organización con elementos personales y materiales suficientes, para la debida ejecución del contrato.

En el caso de las personas jurídicas será tomada en cuenta su experiencia como tal y la de las personas consultores que la integran y prestarán el servicio, debiendo éstos llenar los requisitos señalados para los consultores que ofertan sus servicios en calidad de personas naturales.

4.4.5.8. Contrato de concesión

4.4.5.8.1. Clases

Para los efectos de esta ley, los contratos de concesión podrán ser:

- a) De Obra Pública
- b) De Servicio Público
- c) De Recursos Naturales y Subsuelos

4.4.5.8.2. Concesión de Obra Pública

Por concesión de obra pública, el Estado a través de la institución correspondiente o del Consejo Municipal concede la explotación a una persona natural o jurídica para que a su cuenta y riesgo proceda a construir, mejorar, reparar, mantener u operar cualquier bien inmueble a cambio de la concesión temporal para que administre y explote el servicio público a que fuere destinada, incluidos los bienes nacionales de uso público o municipales destinados a desarrollar obras y áreas de servicios.

Además, en las obras que se otorguen para concesión se podrá incluir el uso del subsuelo y los derechos de construcción en el espacio sobre los bienes nacionales de uso público o municipales destinados a ello.

Finalizado el plazo de la concesión, la persona concesionaria se obliga a entregar al Estado a través de la institución correspondiente, la propiedad de la obra en condiciones adecuadas para la prestación del mismo servicio.

4.4.5.8.3. Concesión de Servicio Público

Por el Contrato de Concesión de Servicio Público, el Estado a través de la institución correspondiente, concede temporalmente a una persona natural o jurídica, la facultad de prestar un servicio público, bajo su vigilancia y control y

a cuenta y riesgo de la concesionaria. El plazo y demás condiciones se determinarán de acuerdo al contrato de concesión.

4.4.5.8.4. Concesión de Recursos Naturales y del Subsuelo

Los contratos de concesión para la explotación de los recursos naturales y del subsuelo, estarán sujetos a leyes específicas según el recurso de que se trate.

4.4.5.8.5. Licitación Pública para Concesión

La forma de seleccionar al concesionario para cualquier tipo de contrato de concesión, será la licitación pública, nacional o internacional, y se regirá por las disposiciones que regulan las licitaciones en la Ley.

La concesión de obra y de servicio público podrá adoptar cualquiera de las siguientes modalidades:

- a) Concesión con origen de iniciativa pública, a cargo de la Administración Pública o Municipal: se refiere a la invitación o llamado para la ejecución de obras públicas o prestación de servicios públicos a concesionar a solicitud de la Administración Pública; y,
- b) Concesión con origen de iniciativa privada, a cargo de cualquier persona privada, natural o jurídica: se refiere a una solicitud o postulación expresa de una persona natural o jurídica, para la ejecución de obras públicas o prestación de servicios públicos mediante un contrato de concesión.

Cuando se trate de una concesión bajo la modalidad de origen de iniciativa privada, el postulante deberá hacer la presentación del proyecto de la obra o servicio público a ejecutar, ante la entidad que tiene a su cargo la vigilancia y

control de la obra o del servicio público, o a los Consejos Municipales, según sea el caso.

La entidad pública respectiva deberá resolver sobre la viabilidad del proyecto en un plazo no mayor de seis meses, contado a partir de la presentación del proyecto. Si la Resolución fuere de aprobación, la obra pública de cuya ejecución se apruebe deberá licitarse dentro de un año desde la aprobación de la solicitud.

El proponente tendrá derecho a participar en la licitación en los términos y condiciones que los demás particulares, pero con los siguientes derechos sobre los demás ofertantes:

- a) Que se le reembolsen los gastos en que haya incurrido para la formulación de la propuesta; y,
- b) Que se le otorgue la concesión en caso que no se presentaren otros oferentes, si calificare para ser concesionario.

4.4.5.9. Uso de Bienes del Estado

El concesionario utilizará los bienes de la Hacienda Pública que la institución determine, sólo en cuanto fuere necesario para cumplir con el contrato de concesión.

4.4.5.10. Obligación del Concesionario

El concesionario estará obligado:

- a) Prestar el servicio con la continuidad convenida y garantizar a los particulares el derecho a utilizarlo en las condiciones que hayan sido establecidas en el contrato de concesión, evitando las causales que originen molestias, incomodidades, inconvenientes o peligro a los

usuarios, salvo que la alteración del servicio obedezca a razones de seguridad o de urgente reparación;

b) Cuidar del buen orden del servicio, pudiendo dictar las oportunas instrucciones, sin perjuicio de las facultades de supervisión, vigilancia y control del concedente;

c) Indemnizar los daños que causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera el desarrollo de la obra o servicio, excepto cuando el daño sea producido por causas imputables al Estado o a la Municipalidad; y,

d) Velar por el cumplimiento exacto de las normas y reglamentos sobre el uso y conservación de las obras o servicios concedidos.

4.4.5.11. Expropiaciones

Cuando sea imprescindible la expropiación de tierras u otros bienes, para realizar las obras relativas a la concesión, se estará a lo dispuesto por la Constitución y la Ley de la materia.

4.4.5.12. Contrato de arrendamiento de bienes muebles

4.4.5.12.1. Arrendamiento de Bienes Muebles

La institución podrá obtener en calidad de arrendamiento toda clase de bienes muebles con o sin opción de compra. El monto base de la contratación se establecerá de acuerdo al precio actual en el mercado local y en todo caso, se observarán las formas de contratación establecidas en la ley.

HIPÓTESIS

- ✓ La Ley 737 ‘‘Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público’’ se ha ejecutado de manera parcial, ya que todavía existen procesos vigentes derivados de la ley 323 Ley de Contrataciones de Estado, sin embargo la ley 737 ofrece mejores y más modernas figuras jurídicas, mejorando de esta manera el proceso de compras del sector público.

Matriz de Descriptores

Objetivo Especifico	Pregunta General	Preguntas Especificas	Fuente	Técnica
<p>Identificar las principales virtudes y distinguir las principales debilidades de la Ley Nº 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico”.</p>	<p>¿Cuáles son las virtudes que presenta la Ley Nº 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” y qué debilidades se han encontrado?</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. ¿Cuáles son las nuevas figuras jurídicas que contiene la ley nº 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público”? 2. ¿Se tendrá que ajustar la ley Nº 622 “Ley de contrataciones municipales a lo dispuesto en la nueva ley de contrataciones administrativa del sector público, ley Nº 737? 3. ¿Se ha realizado cambios en el Sistema Nacional de Compras Públicas que favorezcan la implementación de la Ley 737 “Ley de contrataciones administrativa del Sector Publico”? 4. ¿Podrá la ley Nº 737 generar una mayor eficiencia en la administración de los procesos de compras? 5. ¿Creara mayor confianza en el sector público 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ley Nº 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico” 2. Ley Nº 323 “Ley de Contrataciones del Estado” 3. Ley Nº 622 “Ley de Contrataciones Municipales” 4. Dra. Celia López. Asistente del Director de Contrataciones del Estado Ministerio de Hacienda y Crédito Publico 5. Dr. José Saravia Director de la Dirección de Contrataciones del Estado, Ministerio de Hacienda y Crédito Público. 6. Contrataciones Administrativas Colección legislativa. Facultad de Ciencias Jurídicas, UCA 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Análisis Documental 2. Entrevistas a profundidad 3. Encuestas

		<p>el nuevo procedimiento de contratación?</p> <p>6. ¿Qué ventajas presenta la ley 737 respecto a la ley 323 y la ley 622?</p> <p>7. ¿Se favorecen las pequeñas y medianas empresas con la nueva ley?</p> <p>8. ¿Existen aspectos nuevos en el régimen de prohibiciones?</p> <p>9. ¿Se plantean nuevos requisitos para los oferentes?</p> <p>10. ¿Da paso esta ley a la corrupción por parte las personas que tienen poder de decisión en las compras que realiza el estado?</p>		
<p>Determinar si los funcionarios públicos encargados de aplicar la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” están capacitados para ello.</p>	<p>¿Están los funcionarios públicos realmente capacitados para aplicar la ley n° 737?</p>	<p>1. ¿Han recibido capacitaciones especializadas para la aplicación de la ley?</p> <p>2. ¿La Dirección General de Contrataciones del Estado provee los medios necesarios para la aplicación de la ley?</p> <p>3. ¿Ha sido acatado y puesto en</p>	<p>1. Encuestas a los funcionarios que laboran en las unidades de adquisiciones de las instituciones públicas</p> <p>2. Dra. Celia López. Asistente del Director de Contrataciones del Estado Ministerio de Hacienda y Crédito</p>	<p>1. Encuestas</p> <p>2. Entrevistas exploratorias</p>

		<p>práctica todo lo establecido en la ley n° 737?</p> <p>4. ¿Conoce todo lo normado en la ley n° 737?</p> <p>5. ¿Se lleva un control de las sanciones aplicadas?</p> <p>6. ¿cuánta experiencia acumulan los servidores públicos en materia de compras públicas?</p> <p>7.</p>	<p>Publico</p> <p>3. Dr. José Saravia Director de la Dirección de Contrataciones del Estado, Ministerio de Hacienda y Crédito Publico</p>	
<p>Contrastar la legislación en materia de Contratos del Sector Publico entre los Guatemala, Honduras, Costa Rica y El salvador con Nicaragua</p>	<p>¿Qué similitudes y diferencias existe entre la legislación en materia de Contratos del Sector Público entre los Guatemala, Honduras, Costa Rica y El salvador con Nicaragua?</p>	<p>1. ¿Qué diferencias existen entre la legislación de Honduras, Costa Rica, Guatemala, y El Salvador con la legislación de Nicaragua?</p> <p>2. ¿Qué tipos de contratos existen en Honduras, Costa Rica y Guatemala que no los contemple la legislación Nicaragüense?</p> <p>3. ¿Qué aspectos comparte la legislación Nicaragüense con la de Honduras y El salvador?</p>	<p>1. Ley Nº 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Publico”</p> <p>2. Decreto Nº 74-2001 “Ley de Contratación del estado” Honduras.</p> <p>3. Decreto Nº 57-92 “Ley de contrataciones del estado” Guatemala.</p> <p>4. Decreto Nº7494 “Ley de contrataciones administrativas” Costa Rica.</p> <p>5. <input type="checkbox"/> Decreto N. 868, Ley de Adquisiciones y</p>	<p>1. Análisis documental de las leyes de contrataciones administrativas en Centroamérica.</p>

			Contratacion es de la Administració n Pública. (05 de Abril de 2000). República de El Salvador.	
--	--	--	--	--

DISEÑO METODOLOGICO

1. Enfoque de la investigación.

Esta investigación tiene por base un análisis cualitativo que se fundamentó en un proceso inductivo, (se exploraría y describiría si la Ley 737 LCASP se aplica, para luego generar perspectivas teóricas). Se realizaron entrevistas a especialistas en materia de Contrataciones Administrativas, a dos funcionarios en la Dirección General de Contrataciones del Estado, a un especialista en Pymes funcionario en CONIMIPYME, a un catedrático en la Universidad Centroamericana.

2. Tipo de Investigación.

El presente estudio según su alcance o desarrollo sería de tipo exploratorio y según el tiempo de realización es de corte longitudinal.

3. Población y Muestra:

Población	Muestra
Catedrático Universitario Dr. Reynaldo Balladares Director, Maestría de Contrataciones del Estado UCA	Un Catedrático Universitarios de Derecho Administrativo que imparte la clase de maestría en la Universidad Centroamericana UCA.
Especialista reconocida en la materia de derecho de Contrataciones Administrativas. Lic. Celia López	Un Especialista en materia de contrataciones administrativas.
Funcionario público que labora en la Dirección general de Contrataciones del Estado. Lic. José María Saravia	Un funcionario público de la DGCE
Especialista en materia de Contrataciones Administrativas que labora en el sector privado para pymes. Lic. Gilberto Alcócer.	Un representante del sector privado, presidente de CONIMIPYMES

Para constituir la muestra de cada una de las unidades de análisis se constituyó de la siguiente manera:

- a. Con relación a los Catedráticos Universitarios, se realizó un muestreo intencional, seleccionando a un Docente que coordina la Maestría en Derecho de Contrataciones de la Universidad Centroamericana (UCA), y como se manifestó, por la disponibilidad y tomando en cuenta que es un personal preparado en la materia de esta universidad puede dar una información actualizada de la materia.

El catedrático seleccionado fue:

- Dr. Reynaldo Balladares Sábalo, coordinador de la maestría de Derecho de Contrataciones de la UCA

- b. Con relación a los especialistas reconocidos en materia de contrataciones del Estado, por lo tanto se realizó un muestreo intencional por conveniencia, tomándose en cuenta la experiencia. Se entrevistó a dos funcionarios de la Dirección de Contrataciones de Estado

La especialista entrevistada fue:

- Lic. Celia López. Asistente de la Dirección General de Contrataciones del Estado.

El Funcionario entrevistado fue:

- Lic. José María Saravia. Director, Dirección General de Contrataciones del Estado.)Autor del Manual de Contrataciones del Estado)

- c. Con relación a los usuarios, se realizó una muestra intencional, por sus conocimientos y acceso a la información, así como su participación en el consejo que formuló la Ley.

El Especialista representante del sector privado seleccionado fue:

- Lic. Gilberto Alcócer. Presidente del Consejo Nacional de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa (CONIMIPYME).

- d. En referencia a las encuestas, se realizó muestreo por conveniencia, practicando el instrumento a las personas que laboran en las unidades de adquisiciones de diferentes instituciones públicas.

4. Métodos y Técnicas para la Recolección de la Información.

El estudio está basado en métodos empíricos para la recolección de información como lo son las entrevistas y análisis documental, así también como los métodos teóricos como la inducción, deducción y síntesis de la información para realizar el análisis de los resultados.

Para recolectar la información se utilizaron los siguientes instrumentos de guía:

- **Entrevista a Catedráticos Universitarios sobre el tema en estudio.** Para obtener información del mismo y la opinión profesional al respecto.
- **Entrevista a los especialistas,** así se conocerá de la opinión de éstos, de la situación percibida por ellos y las formas de mejorar.
- **Encuesta a los técnicos y analistas** de las unidades de adquisiciones de las diferentes instituciones del Estado, para obtener información si ellos están capacitados y cómo aplican la ley en estudio.

5. Métodos Empíricos de la Información.

En la etapa de recolección de información se requiere el uso de métodos que permitan el contacto del fenómeno en estudio y facilitar el acceso a la información que requiere la investigación para lograr los objetivos propuestos. A éstos, se les llama métodos empíricos, se denominan de esta manera por su vinculación directa con la realidad y el fenómeno de investigación.

La Entrevista:

Es la comunicación interpersonal, establecida entre el investigador y el sujeto de estudio, a fin de obtener respuestas verbales a las interrogantes, planteadas sobre el problema propuesto.

Análisis documental:

No se encontraron estudios anteriores sobre el tema, ya que la ley cuenta con poco tiempo a partir de su entrada en vigencia. Se estudió la ley, los comentarios de medios de comunicación escritos, textos referidos a las contrataciones públicas y procesos de compra y las otras leyes y procedimientos relacionados al tema.

La encuesta:

Es la técnica de investigación estructurada que consiste en una interrogación escrita que se le realizó a los servidores públicos con el fin de obtener determinada información necesaria para una investigación.

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Objetivo I: Identificar las principales virtudes y distinguir las principales debilidades de la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público”.

Para poder cumplir con este objetivo se realizó el análisis documental de la ley n° 737, además se practicaron entrevistas tanto a especialistas del sector público como a catedrático y representante del micro, pequeñas y medianas empresas, complementando el análisis con encuestas realizadas a las personas que laboran en las unidades de adquisiciones dentro del sector público.

Entrevistas a especialistas en el área de contrataciones públicas:

1. En referencia a la importancia de la ley 737: tanto el Dr. José María Saravia, como la Dra. Celia López aseguran que la ley inicia un proceso de modernización de las contrataciones del sector público con mayor eficiencia en las adquisiciones y oportunidades en los procesos, así como una evolución más objetiva de las ofertas.
2. Referido a la pregunta segunda, “¿cuáles fueron los motivos para la creación de la ley?”, ambos coinciden en que la ley 323, “Ley de Contrataciones del Estado” ya había cumplido su finalidad y se requería de mejores prácticas de compras, además de estandarizar los procesos y establecer requisitos que garanticen una más amplia concurrencia a los procesos.

Otro de los motivos que impulsó la creación de la ley fue las exigencias de dos grandes donantes como lo son el Banco mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo en pro de una mayor transparencia en los procesos de adquisiciones y mayor publicidad para que se pudiese obtener un mejor control estatal.

3. De acuerdo a las novedades que contiene la ley, la Dra. López establece que entre las innovaciones que presenta la ley se encuentran nuevas figuras jurídicas como la subasta a la baja, los acuerdos marcos, las compras corporativas, contratación simplificada, entre otros, además expresa que existe una mayor distinción entre las materias excluidas y que existe un mayor y mejor régimen en referencia a las prohibiciones para ser proveedores del Estado.
4. En relación a los vacíos e inconsistencias que presenta la ley, ambos especialistas expresan que la ley lleva muy poco tiempo en vigencia para realmente determinar cuáles son éstos, pero el Dr. Saravia dice que a la fecha hay algunos funcionarios de distintas instituciones que se han quejado de algunos requisitos que presenta la nueva ley, por lo que probablemente existan algunas cosas que se puedan mejorar, pero que eso se verá hasta transcurrido unos diez meses de vigencia de la ley.
5. La pregunta número cinco, está referida a “¿Qué recomendaciones daría usted para una mejor aplicación de la ley?”, en la que la Dra. López respondió que se debe invertir en programas de formación dirigido a las áreas de adquisiciones para proporcionar conocimientos y habilidades para la gestión eficiente de la compra pública, además dice que se tiene que invertir en la modernización del sistema electrónico de compras y tareas conexas para asegurar la conectividad a nivel nacional, y concluye diciendo que para esto también se requiere de inversión en la infraestructura técnica de la nación.

Por su parte el Dr. Saravia dice que la mayoría de funcionarios presentan dificultades en referencia a la ley, por dos cosas esenciales, el desconocimiento de la ley y el no poder definir la naturaleza de las figuras jurídicas de la misma, por lo que nos su recomendación es el “estudio sistemático”, el cual para el entrevistado contiene tres categorías elementales:

- a) El conocimiento, el cual se engloba en la teoría de los procesos de compra.

- b) La experiencia, la que requiere en materia de compras para ejecutar de manera óptimo los procesos, y;
- c) Las habilidades, estas habilidades son las que permiten gerenciar la compra pública.

Entrevistas a catedrático y a representante de los micro, pequeños y medianos empresarios.

Se Realizó entrevistas a dos personas desligadas del ámbito público, tanto al docente Ms. Reynaldo Balladares, coordinador de la Maestría de Derecho Empresarial en la universidad Centroamericana (UCA), como al Lic. Gilberto Alcócer, Presidente de CONIMIPYME y se obtuvieron los siguientes resultados.

1. Alusivo a la primera pregunta acerca de la importancia de la nueva ley, el Licenciado Alcócer asegura que ésta ley moderniza el sistema de compras y le brinda acceso a competir a las pequeñas empresas con las ofertas conjuntas.
2. En referencia a la segunda pregunta acerca de los motivos de creación de la nueva ley, ambos profesionales indican que era necesario, ya que la Ley de Contrataciones de Estado, ley 323, necesitaba llenar vacíos que contenía y además había que darle más oportunidades de participación a las pequeñas y medianas empresas, lo que la nueva ley garantiza con mejores procedimientos y nuevas figuras jurídicas.
3. Acerca de las novedades que contiene la ley, el licenciado Alcócer estima que la mayoría de figuras jurídicas son una novedad ya que la ley fue cambiada de manera global, sin embargo asegura que las ofertas tanto en consorcio como en conjunto son una de las novedades más relevantes y además la subida del techo de las compras por cotización que ahora la avala la figura de contratación simplificada.

4. Se le preguntó al Msc. Balladares acerca de los vacíos e inconsistencias de la ley y asevera que es muy prematuro definirlo, ya que la ley apenas está entrando en vigencia y sólo con unos meses más se podrá realmente juzgar el contenido de la ley.

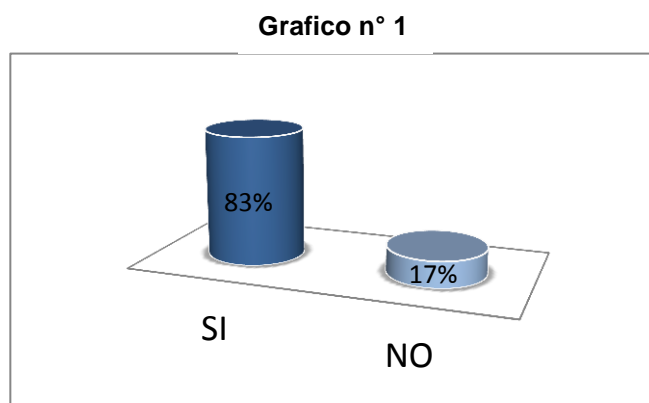
5. Entre las recomendaciones que citan los entrevistados están, el de fiscalizar los procesos con firmeza y apegado a derecho, aplicar el plan anual de compras de la manera que está establecida y no realizarle constantes modificaciones y el proveer a los funcionarios públicos de conocimientos y herramientas para aplicar de manera eficiente la ley.

Encuesta aplicada a los funcionarios públicos:

Dentro de este instrumento se establecieron preguntas claves para poder cumplir con el primer objetivo de la investigación.

Las encuestas brindaron resultados a partir de las siguientes preguntas:

¿Percibe que los nuevos procedimientos se adecuan más a la realidad de las contrataciones del sector público?

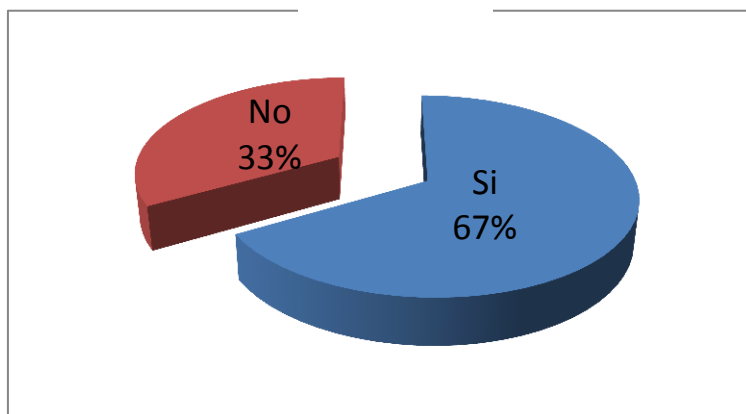


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

La ley permite una mayor participación para las pequeñas y medianas empresas, garantizando de mejor manera el principio de igualdad libre competencia.

¿Considera usted que la ley 737 llena las carencias que poseía la ley 323?

Grafico n° 2

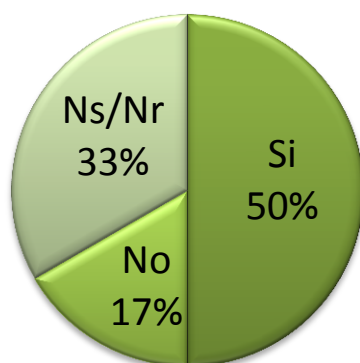


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

En concreto la ley ofrece una más amplia participación a los proveedores, permite el concurso de las pymes, además se tomó en cuenta a las unidades de adquisición en el proceso de creación de la ley, contando también con una norma más estricta en referencia a las sanciones y su aplicación.

¿Considera usted que las nuevas figuras jurídicas se adecuan más a las exigencias modernas de los procesos de compras?

Grafico n° 3

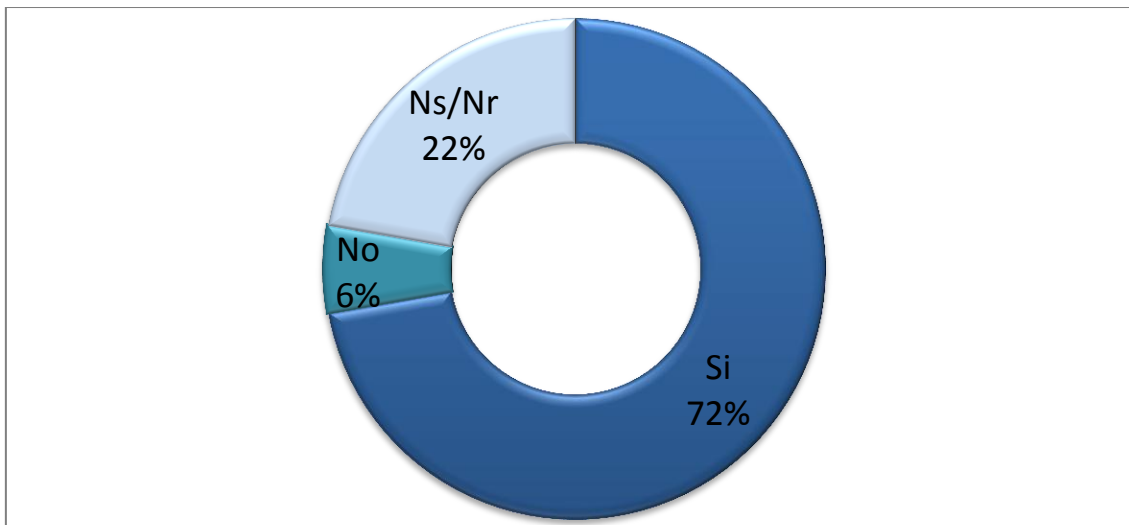


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

Las nuevas figuras que contiene la ley, amplían la gama de contrataciones públicas y permiten la utilización de instrumentos electrónicos que agilizan los procesos de compras; Las nuevas figuras jurídicas modernizan los procesos de compras y procuran una mayor eficiencia en los mismos

¿Cree usted que la ley posee debilidades que hay que mejorar?

Grafico n° 4



Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

A pesar de la que la ley presenta sólo tres meses de vigencia, ésta es considerada por los funcionarios encuestados como confusa en su articulado y también suponen que las contrataciones simplificadas deberían establecerse como compras directas.

Análisis documental de las leyes n° 737 y n° 323

Las Leyes 323 y la 737 son el esfuerzo de los legisladores en brindar a la administración los elementos necesarios que permita una buena administración, la ley 737 presenta novedades en relación a la ley 323 que permiten el ejercicio de la compra pública con transparencia, y solo con el cumplimiento fiel a esta se puede evitar que sea sometida a actos de corrupción. Es importante conocer cuáles son las novedades que esta ley tiene que permiten el avance de las compras del Estado.

Los cuadros a continuación reflejan aspectos relevantes de la Ley 737 y permiten una sencilla comprensión de los mismos.

REGIMEN JURIDICO LEY No. 737	
Ámbito de aplicación (Arto.3)	A todas las Entidades del Sector Público, con excepción de Empresas públicas si están en competencia, se sujeta su objeto social y las actividades conexas al derecho privado mediante manual elaborado, aprobado y público en el portal, las de función administrativa se rigen por la ley. Las entidades financieras, en lo que corresponde a sus operaciones financieras.
Subsanabilidad en la evaluación (Arto.2 y 43)	Prima lo sustancial sobre lo formal. No se rechazan ofertas por falta de documentos, plazo para su presentación. Si un bien es estandarizado, su único criterio es el precio. Para las consultorías aplica la calidad; en los demás casos calidad y precio. La no presentación de la garantía requerida será causa de rechazo. Se evaluará a partir de las condiciones mínimas requeridas.
Principios de la contratación (Arto.6)	Servirán como criterio interpretativo para resolver cuestiones que se puedan suscitar en la aplicación de la ley.
Compra verde o sostenible (Arto.2 y 31)	La integración de aspectos sociales, éticos y ambientales en las especificaciones técnicas, criterios de selección y condiciones de ejecución contractual.
Notificaciones y publicaciones (Arto.26)	Las publicaciones y notificaciones se deberán hacer a través del SISCAE, y según el caso operarán las notificaciones en físico, a la dirección que brinde el proveedor.
Incorporación de las Pymes (Arto.27)	Se promoverá la participación de las pyme, principalmente en las contrataciones menores.
Planificación y programación (Arto.20)	1. Proyección de PGR – Proyección PAC (coherente con plan estratégico, plan de inversiones). 2. PAC publicado en Enero; Publicación de Estudios previos 10 días antes de la Resolución de Inicio cuando esto corresponda.

Diferencia	Lic. Pública	Selectiva	Concurso	Contratación Menor	Simplificada
Plazo aper.	30 d. C. (Arto.36)	7 d. hábiles (arto.56)	No > de 8 d. c (Arto.59)	No > de 5 d. C.	La invitac.
RP (Arto.11)	obligatorio	ídem	idem	idem	Excepcional (Arto.11)
órgano	C.Eva.	C. Eval	C.Eval.	C.T.C	C.Eva
Convca.	Aviso en la Gaceta y Portal (arto.33)	Idem (Arto.55)	Invita. Portal a no menor de 5 P	Inv.directa y portal a no menor de 3 P.	No. 4,5,7,8,9 portal/4,7,8,9 avi.
Recursos	Todos	idem	idem	No aplica	No aplica
Garantías	Todas	Todas	Aplica excepcional	Declaración Nota. Y excepción G/M	idem
Plazo Ev.	7 días hábiles (arto.43) prorrogable a un 50%.	Supletorio la publica	En la invitac.	idem	idem
Homologar.	aplica	aplica	No aplica	idem	idem
Corrección de oferta	Se podrá ampliar plazo hasta un 50% (Arto.35)	Supletorio	Se aplicaría la supletoriedad, según el caso lo amerite.		
Plazo validez de oferta	Se podrá prorrogar hasta un 50% (Arto.40)	supletorio	Se aplicaría la supletoriedad, según el caso lo amerite.		

Tema	Lic. Pública	Selectiva	Concurso	Contratac.Menor	Simplificada
Cancelación o Suspensión.	Arto.51. Caso fortuito o fuerza mayor. Si impiden el normal desarrollo en un plazo no superior a 30 días calendarios se suspenden, luego de resolverse se continuará. Caso contrario se cancela, y se reintegrará el valor del PBC al proveedor. También al declarar desierto, se podrá hacer nuevo proceso con una reducción de 50% de los plazos.				
Adjudicación	Arto.48. se dicta en plazo máximo de 3 días hábiles luego de recibido el dictamen y se notifica en plazo de 2 días hábiles a los oferentes.				
Readjudicación	Arto.49. si por cualquier razón se termina anticipadamente el contrato, sin haberlo ejecutado en más del 30%, podrá adjudicar al siguiente en el orden de prelación.				
Ajuste de precios	Arto.72. cuando se altere el equilibrio económico por circunstancias sobrevinientes.				
Modificación al contrato	Arto. 71. se podrá ampliar contrato hasta un 20% del valor del contrato original. En lo respectivo a consultoría solo en cuanto al plazo.				
Formalización de contrato	Arto.70 no requerirá de escritura pública salvo cuando lo requiera el derecho común. La formalización de un contrato queda opcional en la contratación simplificada.				
En casos de impugnaciones	Arto.112, en caso de impugnaciones, si se contemplan adjudicaciones parciales, no interrumpirá la adjudicación de los renglones o lotes no impugnados.			No aplica	No aplica
Casos especiales vigencia contractual	Reg. El PBC podrá establecer que el plazo del contrato podrá ser por más de un ejercicio presupuestario máximo 3 periodos. Caso de obras, al previsto para su culminación. Servicios, Consultorías por uno o más periodos menores o iguales hasta un máximo de 1 año.				

Entre las ventajas y desventajas de entre estas leyes tenemos:

VENTAJAS	DESVENTAJAS
Montos más bajos en los contratos, lo que permitía un mayor control del patrimonio económico del estado en referencia a las compras por cotización	La LCE tenía ciertos vacíos e inconsistencia que producían algunas desventajas en su aplicación.
	Un proceso más lento y engorroso debido a los plazos.
	No existía una figura jurídica para contratar servicios especializados
	No establecen los acuerdos marcos como tipo contractual por lo que cada institución del estado debía licitar bienes individualmente sin importar que fueran bienes de uso común.
	Los montos en los procesos de licitación pública no podían ser modificados en independencia de la condición económica del país.

Cuadro comparativo de las ventajas de la ley n°737 vs ley n°622

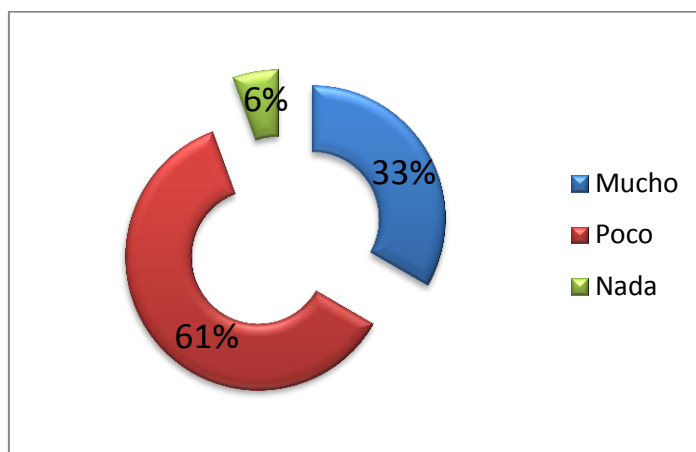
VENTAJAS
Mayor gama de figuras jurídicas
Procedimientos más expeditos
La implementación de los acuerdos marcos
Amplia participación de las pequeñas y medianas empresas dentro de los procesos de compra a través de las ofertas conjuntas y las ofertas en consorcio.
Las publicaciones y notificaciones se deberán hacer a través del SISCAE, y según el caso operarán las notificaciones en físico, a la dirección que brinde el proveedor.

Objetivo II: Determinar si los funcionarios públicos encargados de aplicar la Ley N° 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público” están capacitados para ello.

Para poder cumplir con este objetivo se practicaron encuestas realizadas a las personas que laboran en las unidades de adquisiciones dentro del sector público.

1. ¿Ha recibido capacitación técnica especializada para la aplicación de la ley n° 737?

Grafico n° 5

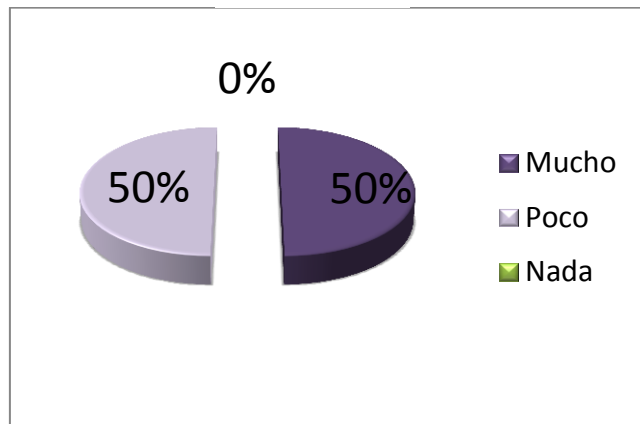


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

Los encuestados han recibido capacitaciones por la DGCE, sin embargo los servidores públicos no consideran suficiente las mismas y consideran que ha sido poca la formación e inducción que se les ha brindado, ya que en muchos casos sólo han sido convocados a un taller, el cual no les ha dejado claro todo lo normado por la ley.

2. ¿Conoce todo lo normado en la Ley 737 en cuanto a los procedimientos a seguir para su cumplimiento?

Grafico n° 6



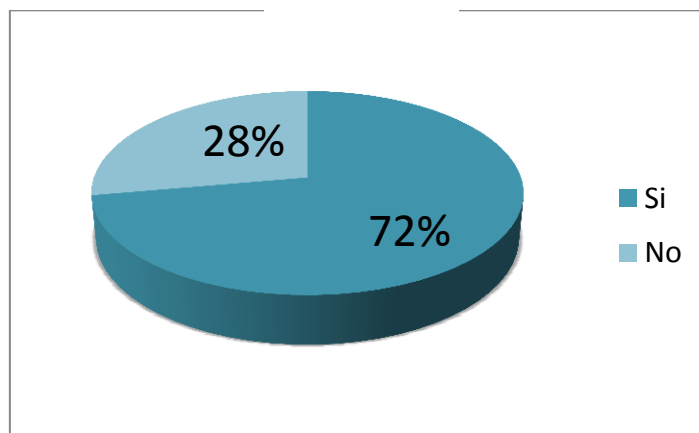
Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

Los mitad de los encuestados consideran tener un dominio de la ley objeto de estudio y afirman que complementan la información de las normas jurídicas con la información presentada en el portal nicaraguacompra.com.ni

Por otra parte, la mesa de ayuda que proporciona la DGCE para la mayoría de usuarios no proporciona respuestas expeditas a las dudas presentadas, además muchos funcionarios aún no se sienten aún familiarizados con todo el cuerpo normativo y se desconoce en muchos casos de las circulares emitidas por la DGCE en materia de compras públicas.

3. ¿Considera que la Dirección de Contrataciones del Estado provee los medios necesarios para la aplicación de la Ley?

Grafico n° 7

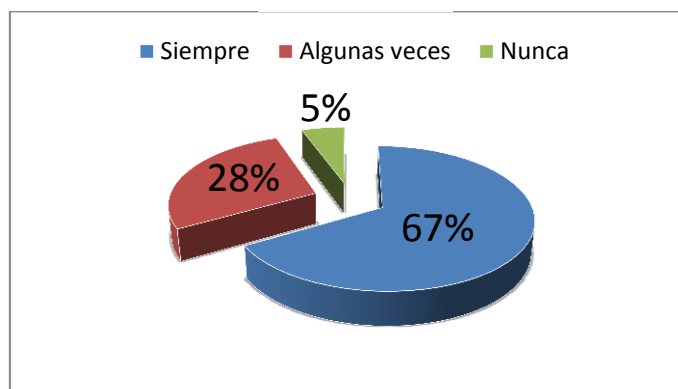


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

La DGCE constantemente emite circulares y comunicados a través de la pagina Nicaraguacompra.com.ni, además que se encuentra en constante monitoreo de las compras públicas y brinda asistencia a través de su mesa de ayuda, sin embargo algunos encuestados consideran que existen contradicciones de la mesa de ayuda en relación a asistencia técnica.

4. ¿Recibe orientación acerca de nuevos procedimientos para ponerlos en práctica de manera correcta?

Grafico n° 8

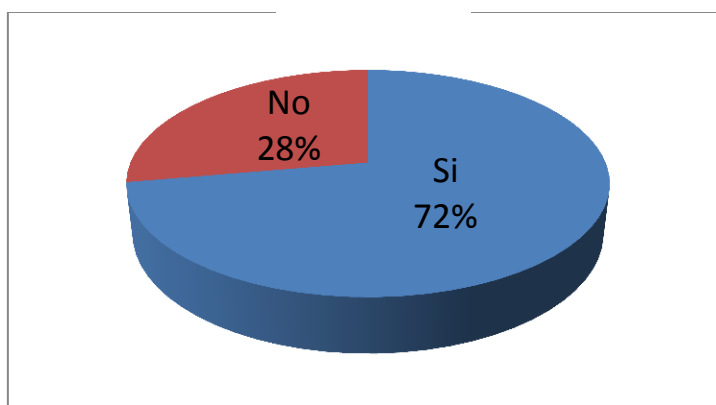


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

Es obligación de los funcionarios encargados de las unidades de adquisiciones dar a conocer todo lo referido a la nueva ley de contrataciones administrativas del sector público, además de velar por el correcto cumplimiento de lo normado en la misma.

5. ¿Piensa usted que desde la entrada en vigencia de la Ley ha sido acatado y puesto en práctica todo lo establecido por parte de las diferentes Instituciones encargadas de su ejercicio?

Grafico n° 9

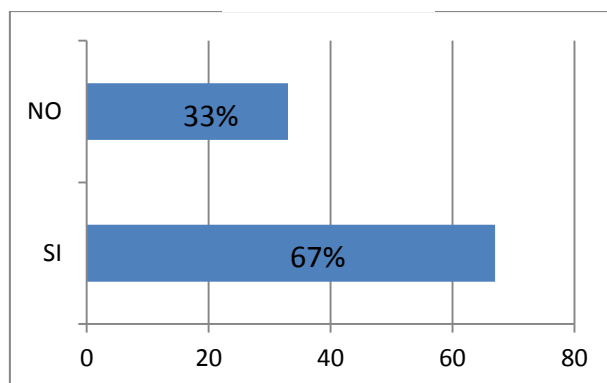


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

La ley es de estricto cumplimiento y obliga a los ejecutores de la misma a practicar de la manera preestablecida los nuevos procedimientos, sin embargo el desconocimiento de estos procedimientos induce a los funcionarios a cometer errores al momento de ejecutar los procesos de compra.

6. ¿Cree usted que posee alguna duda al momento de la aplicación de la Ley?

Grafico n° 10

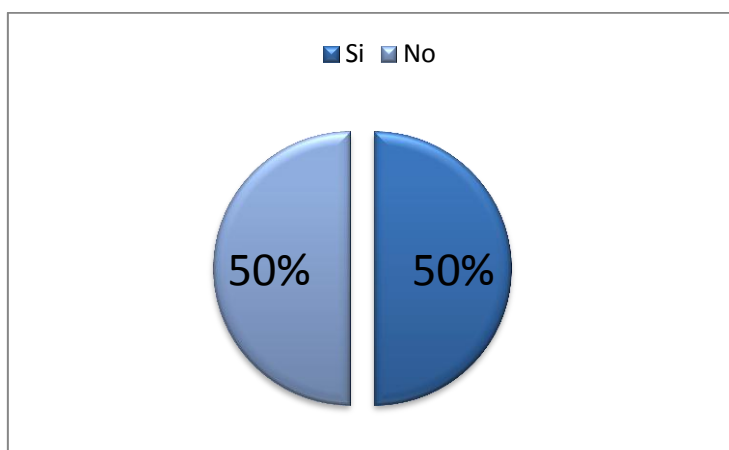


Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

La ley n° 737 al ser una ley nueva y tener poca vigencia genera dudas en su aplicación y sólo la correcta práctica de cada uno de los mecanismos y procedimientos que a misma presenta erradicará las dudas al momento de su interpretación.

7. ¿Lleva un control de las sanciones que se hayan aplicado en el ámbito de esta ley?

Grafico n° 11



Fuente: Encuesta realizada a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.

Se observa en esta interrogante que muchos funcionarios desconocen de las sanciones que se aplican respecto a la ley y a pesar de tener los expedientes físicos no tienen un registro exacto de las sanciones impuestas.

Objetivo III: Contratar la legislación en materia de Contratos del Sector Público entre los países de Guatemala, Honduras, Costa Rica y El Salvador con Nicaragua.

Se realizó análisis documental de las leyes de contrataciones públicas en los países centroamericanos para poder cumplir con este objetivo, realizando cuadros comparativos en cuanto a los procedimientos y contratos.

Procedimientos de contratación



Fuente: Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público” y Decreto No. 57-92 Ley de Contrataciones del Estado de Guatemala. (05 de Marzo de 1997).



Fuente: Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público”, Ley N. 7494, Ley de Contratación Administrativa de Costa Rica. (24 de Abril de 1995) y Ley N. 8511, Ley de Reformas a la ley N. 7494. (16 de Mayo de 2006).



Honduras

- Licitación Publica
- Licitación Privada
- Concurso Público
- Concurso Privado



Nicaragua

- Licitación
- Licitación Selectiva
- Contratación Simplificada
- Contratación Menor
- Concurso

Fuente: Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público” y Decreto N. 74-2001 Ley de Contratacion del Estado, Republica de Honduras. (2001).

El Salvador

- Licitación y concurso público
- Obra Pública
- Suministro
- Consultoría
- Concesión

Nicaragua

- Licitación
- Licitación Selectiva
- Contratación Simplificada
- Contratación menor
- Concurso

Fuente: Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público”, Decreto N. 140, Ley de Reformas a la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública. (01 de Octubre de 2009) y Decreto N. 868, Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública. (05 de Abril de 2000). República de El Salvador

CONCLUSIONES

La ley 737 es una ley moderna que presenta nuevos procedimientos y figuras jurídicas para desarrollar de manera más eficiente las compras públicas.

1. La ley n° 737 posee muchas virtudes entre las que se destacan una mayor gama de figuras jurídicas, siendo éstas más específicas para cada tipo de contrato, además de presentar procedimientos más expeditos, lo que permite que el proceso de contratación sea más ágil.
2. La implementación de los acuerdos marcos contribuyen en gran manera a los recursos procesales en materia administrativa, debido a que en los mismos se establecen condiciones que serán aplicables a todos los entes e instituciones gubernamentales.
3. La ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público permite una más amplia participación de las pequeñas y medianas empresas dentro de los procesos de compra a través de las ofertas conjuntas y las ofertas en consorcio.
4. Los procedimientos son ahora más expeditos al verse reducidos los plazos, lo que favorece la vigencia de las especificaciones de las ofertas y la transparencia de los procesos permite un mejor control.
5. Existe mayor rigurosidad en referencia a las prohibiciones para ser parte de los contratos y hay un aumento de requisitos para contratar con el Estado, lo cual crea un filtro para mejorar la calidad de los oferentes, lo que brinda una mayor transparencia a los procesos.
6. La legislación en materia de compras públicas se encuentra a la altura de las exigencias tecnológicas de la actualidad, ya que a través de la implementación del SISCAE se da un paso firme a la modernización en busca de la optimización los procesos de adquisiciones y abre una

puerta directa al uso de tecnologías para mejorar la eficiencia del sistema compras

7. Al tener poco tiempo en vigencia y contar con pocos procesos utilizando la ley 737 es muy prematuro establecer deficiencias profundas, sin embargo una de las debilidades más significativas se encuentra en la facilidad de los administradores de poder manejar grandes cantidades de recursos sin procesos previos, sino con una simple autorización, además que la ley ha elevado los montos en las compras menores, lo que antes conocíamos como compras por cotización.
8. Existe en algunos casos deficiencias para aplicar la nueva ley, debido a que los funcionarios públicos aún no se adaptan al nuevo cuerpo normativo.
9. Las personas que trabajan en las unidades de adquisición son en su mayoría titulados, por lo general el título que poseen es en materias económicas, ya sea en la carrera de administración de empresas, economía o afines, lo que en algunos casos les dificulta el análisis de la ley.
10. Los servidores públicos que laboran en las unidades de adquisiciones de las diferentes instituciones de gobierno tienen la capacidad para implementar la nueva ley de contrataciones del sector público, ya que además de poseer vasta experiencia en las unidades de adquisiciones, han sido instruidos a través de la DGCE acerca de la implementación de la misma y se les han brindado las herramientas necesarias para su correcta aplicación.
11. Nicaragua dentro del istmo centroamericano está a la vanguardia de las contrataciones públicas al presentar la ley más reciente y además implementa herramientas tecnológicas que le permiten un mejor desarrollo.

RECOMENDACIONES

En base a las conclusiones expuestas con anterioridad, emanadas del estudio investigativo de la ley 737 “Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público”, es necesario que se tomen en cuenta las siguientes recomendaciones:

1. Que las instituciones del Estado se coordinen para la ejecución de los acuerdos marcos.
2. El poder ejecutivo debe crear un departamento especializado de supervisión continua de la ejecución de los contratos del estado, un ente que no esté ligado ni a la DGCE, ni a la CGR para poder garantizar la neutralidad en su función fiscalizadora.
3. Invertir en la modernización del sistema electrónico de compras para asegurar la conectividad a nivel nacional.
4. Que se realice una evaluación periódica de la ley n°737.
5. Los encargados de las áreas de compras deben ser funcionarios con vastos conocimientos de la ley, es por eso recomendable que sean profesionales del derecho.
6. La creación de un manual único y de fácil comprensión para los servidores públicos encargados de ejecutar la ley y los proveedores del Estado.
7. Se recomienda la supervisión específica de las compras menores, ya que son susceptibles en mayor medida a la corrupción por parte de los funcionarios públicos.

8. La creación de una nueva ley especializada en materia de contratos públicos de las municipalidades para que las contrataciones del gobierno local estén tan desarrolladas como las del gobierno central ó ampliar el ámbito de aplicación de la ley n° 737 para darle cobertura a los gobiernos locales y no sólo se adapte la nueva norma a la ley n° 622.

BIBLIOGRAFÍA

- Arrien, J. B. (2009). *Contrataciones administrativas*. Managua: UCA.
- Bielsa, R. (1947). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Editorial Juridica.
- Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Juridico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G. (1997). *Diccionario Enciclopedico de Derecho usual* (Vigesima quinta ed., Vol. Tomo IV). Buenos Aires: Heliasta.
- Cassagne, J. C. (2002). *Tratado de Derecho Administrativo* (Vol. Tomo II). Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Correa, I. (2002). *Manual de Licitaciones Publicas*. Santiago de Chile: Publicacion de las Naciones Unidas.
- Dromi, R. (1998). *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
- Garcia Oviedo, C. (1943). *Derecho administrativo*. Madrid.
- Marengo Corea, E., & Orozco Lopez, F. (2007). *El Procedimiento administrativo en la licitacion como medio de seleccion del contratista de Nicaragua*. Managua, Nicaragua: UCA.
- Marienhoff, M. (1974). *Tratado de Derecho administrativo*. Buenos Aires: Abeledo - Perrot.
- Navarro, K., valle, D., & Arrien, J. (2009). *Contrataciones Administrativas* (Primera ed.). Managua: UCA.
- Pantoja Baunza, R. (2007). *Derecho Administrativo Chileno*. Mexico: Editorrial Porrúa.
- Parada Vasquez, R. (2004). *Derecho Administrativo I*. Madrid: Civitas.

- Sánchez Morón, M. (s.f.). Las prerrogativas de la administración Pública en materia de contratación administrativa. Tecnos.
- Valle, D., Arrien, J. B., & Navarro, K. (2009). *Compendio Normativo. Contrataciones Administrativas*. Managua: UCA.
- Valleta, M. L. (1999). *Diccionario Juridico*. Argentina: Valleta Ediciones.

NORMAS JURIDICAS CONSULTADAS

NICARAGUA

- Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público”.
- Ley n° 323 “ley de contrataciones del estado”.
- Ley n° 622 “Ley de contrataciones municipales”.
- Constitución Política de Nicaragua de 1987.
- Ley n° 350 “Ley de regulación de la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo”

HONDURAS

- Decreto N. 74-2001 Ley de Contratacion del Estado, Republica de Honduras. (2001). Republica de Honduras.

COSTA RICA

- Ley N. 7494, Ley de Contratacion Administrativa de Costa Rica. (24 de Abril de 1995). Costa Rica.
- Ley N. 8511, Ley de Reformas a la ley N. 7494. (16 de Mayo de 2006). Costa Rica.

SALVADOR

- Decreto N. 140, Ley de Reformas a la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública. (01 de Octubre de 2009). República de El Salvador.
- Decreto N. 868, Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública. (05 de Abril de 2000). República de El Salvador.

GUATEMALA

- Decreto No. 57-92 Ley de Contrataciones del Estado de Guatemala. (05 de Marzo de 1997). Guatemala.

ESPAÑA

- *Ley de contratos de las administraciones publicas de España* (Vol. Real decreto legislativo 2/2000). (2000). adrid.

WEBGRAFÍA

- *Derecho.com & Jurisweb.com*. (1997). Recuperado el 27 de Marzo de 2011, de Derecho.com:
http://www.derecho.com/c/Contrato_de_suministro
- Aguirre Montenegro, J. (31 de Enero de 2009). *lawiuris.wordpress.com*. Recuperado el 27 de Marzo de 2011, de
<http://lawiuris.wordpress.com/2009/01/31/contrato-administrativo-de-servicios-2/>

- Arrazóla Reyes, D. O. (s.f.). *Monografias.com s.a.* Recuperado el 8 de enero de 2011, de <http://www.monografias.com/trabajos64/derecho-administrativo/derecho-administrativo2.shtml>
- Dromi, R. (14 de Marzo de 2011). *Google.Inc.* Recuperado el 25 de Marzo de 2011, de [sites.google.com](https://sites.google.com/site/lomasapuntos/derecho-administrativo-ii/dr-sergio-gustavo-fernandez/unidad-iii):
<https://sites.google.com/site/lomasapuntos/derecho-administrativo-ii/dr-sergio-gustavo-fernandez/unidad-iii>
- Noillet, A. (14 de Marzo de 2011). *Monografias.com S.A.* Recuperado el 26 de Marzo de 2011, de [monografias.com](http://www.monografias.com/trabajos6/conad/conad2.shtml):
<http://www.monografias.com/trabajos6/conad/conad2.shtml>

ANEXOS

- Ley n° 737 “ley de contrataciones administrativas del sector público”.
- Encuesta a técnicos y analistas de las unidades de adquisiciones.
- Entrevista a empresario, catedráticos, y especialistas en materia de contrataciones administrativas.

ENCUESTA A TÉCNICOS Y ANALISTAS DE UNIDADES DE ADQUISICIONES.

Estimado (a) Servidor(a) Público:

La guía que a continuación se le presenta, tiene como propósito recoger información acerca de la aplicación de la Ley 737. Ley de contrataciones Administrativas del Sector Público y su reglamento.

Los datos solicitados deben ser contestados con veracidad, pues constituyen la base para la realización del estudio monográfico que estamos realizando los estudiantes de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua UNAN-MANAGUA:

Gracias por su colaboración.

I. DATOS PERSONALES:

Edad___ Sexo__ Puesto de Trabajo_____

Departamento_____

II. DATOS DE TRABAJO:

Años de servicio_____ N° de Procedimientos Atiende mensualmente_____

III. NIVEL ACADÉMICO CON EL QUE LABORA:

Bachiller_____ Técnico Superior_____ Titulado_____

Especialidad_____ Post-grado_____ Otra especial._____

IV. ASPECTOS LABORALES

1- ¿Ha recibido capacitación técnica especializada para la aplicación de la Ley?

Mucho	Poco	Nada

Sugerencias_____

2- ¿Conoce todo lo normado en la Ley 737 y su reglamento, en cuanto a los procedimientos a seguir para su cumplimiento?

Mucho	Poco	Nada

Sugerencias_____

3- ¿Se considera apto para ejercer lo establecido en la Ley?

Si	No

Porqué_____

4- ¿Siente que los nuevos procedimientos se adecuan más a la realidad de las contrataciones del sector público?

SÍ NO

Por qué ? _____

5- ¿Considera que la Dirección de Contrataciones del Estado provee los medios necesarios para la aplicación de la Ley?

SI NO

Por qué ? _____

6- ¿Recibe orientación acerca de nuevos procedimientos para ponerlos en práctica de manera correcta?

Siempre	<input type="checkbox"/>
Algunas veces	<input type="checkbox"/>
Nunca	<input type="checkbox"/>

7- ¿Piensa usted que desde la entrada en vigencia de la Ley ha sido acatado y puesto en práctica todo lo establecido por parte de las diferentes Instituciones encargadas de su ejercicio?

SI NO

Por qué ? _____

8- Sabe en qué consiste sus funciones al aplicar la Ley?

SI NO

9- Cree usted que posee alguna duda al momento de la aplicación de la Ley?

SI NO

Por qué ? _____

10- Lleva un control de las sanciones que se hayan aplicado en el ámbito de esta ley?

Si No

Por qué ? _____

11- Considera usted que la ley 737 llena las carencias que poseía la ley 323?

Si No

Por qué ? _____

12- Considera usted que las nuevas figuras jurídicas se adecuan más a las exigencias modernas de los procesos de compras?

Si No

Por qué ? _____

13- Cree usted que la ley posee debilidades que hay que mejorar?

Si No

Por qué ? _____

Universidad Nacional Autónoma De Nicaragua
Recinto Universitario Rubén Darío
Facultad De Humanidades Y Ciencias Jurídicas
Departamento De Derecho

Entrevista a especialistas en contrataciones administrativas

I. DATOS GENERALES

- a) Nombre: _____
- b) Institución para quien labora: _____
- c) Cargo que desempeña: _____ d) Fecha: _____

II. DESARROLLO

1. ¿Cuál cree que es la importancia de la ley n°737 “Ley de Contrataciones administrativas del Sector público”?

2. ¿Según su criterio, cuáles fueron los motivos de la creación de la ley n°737 “Ley de Contrataciones administrativas del Sector público”?

3. ¿Según su criterio, cuáles fueron los motivos de la creación de la ley n°737 “Ley de Contrataciones administrativas del Sector público”?

3. ¿Qué novedades encuentra usted en la ley n°737 “Ley de Contrataciones administrativas del Sector público”?

4. ¿Cuáles cree usted son los vacíos e inconsistencias que se presentan en la ley n°737 “Ley de Contrataciones administrativas del Sector público” y su reglamento?

5. ¿Qué recomendaciones daría usted para una aplicación más eficiente de la ley n°737 “Ley de Contrataciones administrativas del Sector público”?