

UNIVERSIDAD NACIONAL "PEDRO RUIZ GALLO"



ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO EMPRESARIAL

"LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO Y SU RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA EN LA MUNICIPALIDAD DE LAMBAYEQUE – 2014"

TESIS

PRESENTADA PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN DERECHO CON MENCION EN DERECHO EMPRESARIAL

AUTORA:

Lic. Lisset Marianella Cueva Pereda

ASESOR:

Mg. Walter Ramos Manay

Lambayeque –Perú, 2022

"LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO Y SU RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA EN LA MUNICIPALIDAD DE LAMBAYEQUE – 2014"

Carl X-19

Cueva Pereda Lisset Marianella
AUTORA

Ramos Manay Walter
ASESOR

Presentada a la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo para optar el Grado Académico de: MAESTRA EN DERECHO CON MENCION EN DERECHO EMPRESARIAL.

APROBADA POR:

Dr. Victor Ruperto Anacleto Guerrero PRESIDENTE

Dr. Rafael Hernandez Canelo SECRETARIO

Dr. Miguel Arcángel Aran Cortez VOCAL

	de Zissien de Total del año Dos Mil
	ntaciones de la Escuela de Postgrado de la
	e Lambayeque, se reunieron los miembros del
26 de Canata 2015, conformado po	ución Nº <i>CEHO. 2012-RES</i> de fecha e:
Dr. Wale Ruperto, Anesles	GOLECCE PRESIDENTE (A)
It Rofael Hernander C	SECRETARIO (A)
Dr. Mignel Accompal Atom	Cortez VOCAL
May Walter Ramos Manny	ASESOR (A)
con la finalidad de evaluar la tenis titulada	Las Contratasiones del Estado
y on Relacion con la Roa	pore a bilidad del contratista
an la Municipalidade de	Lambayegue 2014
presentado por el (la) tesista	Marianalla Cueva Pereda
sustentación que es autorizada mediante F	Resolución Nº 1728 - 2013 - 6P6 de fecha
· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	
El Presidente del jurado autorizó al jajojo d	el acto académico y después de la sustentación,
	ormularon las observaciones y preguntas
	absueltas por el (la) sustentante, quien obtuvo
A. Perent Son puntos que equivale al calific	attro de May Bueno
	THE RESERVE AND ADDRESS OF THE PARTY OF THE
En consecuencia el (la) sustentante queda	apto (a) para obtener el Grado Académico de
Maestria en Dercoho con	Menoren en Derecho
Empresaria!	
Slando les 5, 30 km, horse del mi	
이렇게 하면 이렇게 되었다면 하면 이렇게 하는 것이 없는 것이다면 없다면 없다면 없다면 없다면 없다면 없다면 없다면 없다면 없다면 없	amo dia sa da por concluido al acto académico
firmando la presente acta.	smo dia, se da por concluído el acto académico,
	smo dia, se da por concluido el acto académico,
	smo dia, se da por concluido el acto académico,
1	smo dia, se da por concluido el acto académico,
1. Coti	smo dia, se da por concluido el acto académico,
Wym Sendetos	smo dia, se da por concluido el acto académico,
The Street of	smo dia, se da por concluido el acto académico,
The Siderie	smo dia, se da por concluido el acto académico, SECRETARIO
PRESIDENTE DELLO	smo dia, se da por concluido el acto académico, SECRETARIO
PRESIDENTE DELLO	SECRETARIO
PRESIDENTE BOURTE	smo dia, se da por concluido el acto académico, SECRETARIO
JS cause	SECRETARIO
PRESIDENTE Source	SECRETARIO
JS cause	SECRETARIO
JS cause	SECRETARIO ASESOR CENTRICO, Carl. et manifes del Cangnal
JS cause	SECRETARIO
JS cause	SECRETARIO ASESOR DENTIFICO CIVIL EL MINISTER DE CONGRES BECHE MANAGEMENTO DE CONGRES BECHE MANAGEMENTO DE CONGRES
JS cause	SECRETARIO ASESOR DESTRUCCO CARL EL MANAGE DEL CARGOLI Bactus M/MANAGE
JS cause	SECRETARIO ASESOR DENTETICO CARL EL TIMENTO DE CANGRIÀ Bacha 10/19/04/

DEDICATORIA

A mis queridos y adorados hijos Adrián y Fernanda por ser el motor y aliento constante en la realización de mis objetivos personales y profesionales.

A mis padres y esposo, que siempre me brindaron su comprensión y por el amor de ellos estoy comprometido a superarme.

AGRADECIMIENTO

Al concluir la investigación, expreso mi sincero agradecimiento y testimonio de reconocimiento a todas y cada uno de las personas que de alguna manera influyeron en el desarrollo de esta tesis:

- A los docentes de Maestría en Derecho con Mención en Derecho Empresarial, con quienes compartimos experiencias de aprendizaje en el desarrollo de las clases de las distintas materias.
- A los profesionales investigadores por su valioso apoyo desinteresado en dedicar parte de su tiempo en consolidar y hacer realidad el Problema de Investigación e indicar el material bibliográfico para el desarrollo de la misma.
- A mi asesor, Dr. Walter Ramos Manay por sus valiosas orientaciones en el desarrollo de la Tesis.
- A mis compañeros de la Maestría en Derecho por los momentos de aprendizaje cooperativo.

Finalmente a mi esposo Fernando y a mis hijos Adrián y Fernanda quienes me apoyaron y compartieron conmigo la fascinante experiencia y la emoción de la aventura de investigar y por el empuje que me dieron cuando en muchas ocasiones el trabajo parecía estancarse. A todos por su invalorable ayuda, les expreso mi cariñoso agradecimiento.

TABLA DE CONTENIDOS

Pág.

DEDICATORIA		4
RESUMEN		8
ABSTRACT		9
INTRODUCCIÓN		10
CAPÍTULO		11
ANÁL	LISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO	
1.1	Ubicación:12	2
1.2	Cómo surge el problema 1	12
1.3	Cómo se manifiesta y que característica tiene 1	.3
1.4.	Metodología empleada 1	.8
	CAPITULO II	
	MARCO TEÓRICO	
2.1.	Antecedentes del problema:	
2.	1.1. Antecedentes internacionales	
2.	1.2. Antecedentes nacionales	
2.1.	. 3 Antecedentes Locales	
2.2.	. Bases Teóricas25	
2.2	2.1 Teorías relacionadas al estudio	
2.2	2.2 La teoría de los delitos de infracción de deber 34	
2.3	Las Contrataciones del Estado 38	
2.3	3.1. Los Procesos de Contrataciones Estatales	
2.3	3.2. Principales aspectos de las contrataciones estatales a nivel nacional 41	
2.3	3.4. Las sanciones que aplica El Tribunal de Contrataciones del Estado 54	
2.4. I	RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA56	
2.4	4.1. Introducción de la responsabilidad del contratista 56	
2.5	3.2. CONSEJO MUNICIPAL59	
2.:	3.3. Responsabilidad civil	
2.5	3.4. Responsabilidad penal 65	
2.3	3.5. Los delitos contra la administración pública como delitos especiales 65	
2.3	3.9. Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo 78	
2.3	3.6. Las consecuencias jurídicas de los delitos contra la administración	
pú	ública	

CAPÍTULO III RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1. Análisis e interpretación de los datos92	
Tabla Nº 5: Distribución de Frecuencias	92
Tabla Nº 6: Distribución de Frecuencias	93
Tabla Nº 7: Estadísticos Descriptivos	95
Tabla Nº 8 Estadísticos Descriptivos	96
Tabla Nº 9: Prueba de Normalidad de Kolmogorov-Smirnov	97
Tabla Nº 10 Coeficiente de correlación de Pearson	98
Hipótesis Específica	99
H1: p ≠ 0	100
CONCLUSIONES	103
RECOMENDACIONES	106
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.	107
ANEXOS	111

RESUMEN

El presente trabajo no experimental, descriptivo correlacional se realizó para investigar sobre las Contrataciones del Estado y su relación con la Responsabilidad del Contratista en la Municipalidad de Lambayeque - 2014, utilizando como muestra; veinte contratistas y, como instrumentos el cuestionario de las Contrataciones del Estado y el cuestionario de la responsabilidad del contratista. En este estudio se planteó como objetivo general Establecer la relación que existe entre las Contrataciones del Estado y la responsabilidad del contratista en la Municipalidad de Lambayeque – 2014. El tipo de hipótesis empleado es el de correlación bivariada; en el que se busca la covarianza de las variables

La conclusión principal es que no existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado en ejecución de obras y la Responsabilidad Penal del Contratista en la Municipalidad de Lambayeque - 2014. El coeficiente de correlación de Pearson es de - 0,061 a un nivel de significancia de 0.05.

ABSTRACT

The present non - experimental, descriptive correlational study was carried out to investigate the State Contracts and their relation with the Contractor 's Responsibility in the Municipality of Lambayeque - 2014, using as sample; Twenty contractors and, as instruments, the questionnaire on State Contracts and the contractor's liability questionnaire. The objective of this study was to establish the relationship between state contracting and contractor responsibility in the Municipality of Lambayeque - 2014. The type of hypothesis used is bivariate correlation; In which the covariance of the variables is sought

The main conclusion is that there is no significant relationship between State Contracts in the execution of works and the Contractor's Criminal Liability in the Municipality of Lambayeque - 2014. The Pearson correlation coefficient is - 0.061 at a level of significance of 0.05.

INTRODUCCIÓN

En un lenguaje más especializado sería correcto hablar de procedimientos de contratación, que los procesos de contratación, porque por una cuestión lógica los procesos corresponden a lo civil y lo penal, mientras procedimientos va de la mano con un cambio de paradigma en el cual se promueve el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras. En la contratación del Estado rigen ciertos principios como la libertad de concurrencia, la igualdad de trato, la transparencia, la publicidad, la competencia, la eficacia y la eficiencia, la vigencia tecnológica, la sostenibilidad ambiental y social y la equidad. Así, el derecho público establece determinados principios que fundamentan la actividad respectiva, sobre la base de la especialidad de la materia.

El Estado no puede contratar con ningún proveedor, es decir, al arbitrio único y unilateral de los órganos de gobierno de la Administración, pues la Ley y la Constitución exigen una serie de requisitos, que se enmarcan en la custodia del erario público así como la eficiencia y la calidad debe ser asegurada en el marco de una oferta pública. (Peña Cabrera, A. 2014: 312). La construcción de las carreteras, el asfaltado de las vías, la instalación de la red eléctrica, la construcción de escuelas y puestos médicos son las ayudas básicas en la donación de un verdadero estado de bienestar, entonces el estado del Perú debe ser embargado en los particulares. Para realizar estas obras públicas.

El derecho público es, en general, la rama del derecho que tiene por objeto regular los vínculos que se establecen entre las personas naturales y jurídicas y los organismos relacionados con el poder público, siempre que sus actuaciones estén amparadas por el poder público sin fijar ley. En otras palabras, el derecho público puede ser visto como un sistema jurídico que ayuda a regular las relaciones dependientes y unificadas entre el Estado y los individuos.

El contrato en general se concibe actualmente como una función socio-económica. El contrato sería entonces la fórmula más eficaz para regular las relaciones entre el Estado y los particulares. Siguiendo las líneas anteriores el contratista siempre quiere sacar ventaja económica durante la ejecución de la obra a través de los vicios ocultos, siendo este un problema que se presenta en la Municipalidad de Lambayeque, lo cual deviene en pérdidas económicas y financieras, que después trae consecuencias nefastas en la gestión de los burgomaestres.

CAPÍTULO I <u>ANÁLISIS DEL PROBLEMA DE</u> ESTUDIO

1.1 Ubicación:

Región : Lambayeque

Provincia: Lambayeque

Calle : Bolívar Nº 400 Cercado

Sede : Municipalidad de Lambayeque

1.2 Realidad Problemática

Surgieron problemas durante la preparación de los documentos de adquisiciones por parte de personal inadecuadamente capacitado. Esto a menudo da como resultado que las solicitudes sean rechazadas cuando se presentan a la Comuna de Lambayeque, lo que resulta en una pérdida para la Comuna.

En las contrataciones con el estado sobre ejecución de obras públicas se presentan:

- ✓ Los contratistas en el proceso de selección dentro de la etapa de selección suelen observar y formular consultas a la entidad respecto a las bases con la finalidad de anular el proceso.
- ✓ En otra de las etapas que es la contractual, el contratista al momento que se debe suscribir el contrato no cumple con presentar todos los requisitos que presentó en su propuesta técnica y muchas veces pese a ello logra firmar el contrato claro que en otras se rescinde el contrato a firmar.
- ✓ EL contratista siempre quiere sacar ventaja económica durante la ejecución de la obra así que uno de estos medios es a través de los vicios ocultos esto traerá consigo adicionales a favor del contratista.

✓ EL contratista siempre quiere ganar así que si la entidad no cumple al día los pagos resuelve el contrato y generalmente se someten a arbitraje de acuerdo a lo pactado en el contrato.

1.3 El Problema

Los estudios indican que la Contratación Pública resulta "conflictiva y poco eficaz, y con frecuencia causa daño patrimonial al Estado" por dos vías: primero, por los requisitos que perdió el Estado por la mala gestión de los contratos y segundo por la corrupción que reinó en el proceso de selección (Gorbaneff y Cabarcas, 2009, pág. 69). En ambos casos la discrecionalidad de los funcionarios públicos tiene una alta incidencia en el daño que se causa al Estado. (Hernández, S. 2012:7).

De estos principios se puede concluir que, fundamentalmente, la responsabilidad de la dirección de la obra pública recae en los servidores públicos, quienes deben respetar los principios que rigen el procedimiento de selección, proteger el desempeño de las funciones estatales". (Campos, 2007, pág. 198). Sin embargo, no son los únicos responsables. Los resquicios legales, las decisiones políticas y la creciente corrupción han tenido un gran impacto en la gestión de las obras públicas, especialmente en las etapas de preparación de las acciones y ejecución de los contratos, donde surgirán la mayoría de las prácticas corruptas. (Hernández, S. 2012:8)

1.4. Formulación del Problema

Problema general

¿De qué manera las Contrataciones del Estado inciden y se relacionan con la responsabilidad del contratista en la Municipalidad de Lambayeque – 2014?

Problema específico

¿De qué manera las Contrataciones del Estado en ejecución de obras inciden y se relacionan con la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad de Lambayeque – 2014?

1.5. HIPÓTESIS

Hipótesis general

Existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado y la responsabilidad del contratista en la Municipalidad de Lambayeque – 2014?

Hipótesis específica

Existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado en ejecución de obras y la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad de Lambayeque – 2014.

1.6 JUSTIFICACIÓN

El motivo de la investigación se relaciona con la revelación de fallas en el proceso de contratación por parte del Ayuntamiento de Lambayeque cuando realiza obras de gran valor económico a través de los procesos de contratación del Estado. Para ello, se deben cumplir requisitos específicos al momento de presentar los expedientes para su aprobación en las revisiones que realicen los respectivos comités y de esta forma, calificar y posteriormente ser premiado por el adecuado profesional de los procesos.

La Constitución Política, en su artículo 77º, dispone que: Las obras y adquisiciones de materiales con uso de fondos o recursos públicos están obligadas a realizarse mediante contratos y licitaciones, así como las adquisiciones o enajenaciones de bienes. Así, la Carta Básica establece claramente las obligaciones que deben cumplir los establecimientos públicos cuando pretendan realizar obras u obtener suministros con cargo al público. (Peña Cabrera, A. 2014:316)

Sin embargo, actualmente la Municipalidad de Lambayeque no cuenta con personal capacitado en la elaboración adecuada de expedientes para ser presentados a comités de revisión, por lo que es necesario involucrar a personal externo, por lo que las solicitudes presentadas por las empresas no son aprobadas y si lo son, son aprobadas. Será rastreado y por lo tanto causará retrasos en la realización de las obras requeridas por la ciudad, causando como resultado una gran pérdida para la comunidad agencia representativa de la ciudad.

Importancia

En la actualidad, las ejecuciones de grandes obras que realiza la Municipalidad de Lambayeque bajo procesos de contrataciones estatales en los diferentes rubros de ejecución de obras requieren de mayor control y supervisión pues las deficiencias e incumplimientos vienen siendo advertidos por la propia colectividad quien posterior a la ejecución advierte que ésta no se desarrolló bajo los parámetros establecidos.

En Perú, la OSCE es el organismo encargado de establecer las leyes y reglamentos relacionados con los contratos y adquisiciones del Estado, realizando modificaciones periódicas a las mismas para agilizar los procesos y preservar la protección tanto del Estado como del sector privado.

Objetivos

Objetivo general

Determinar de qué manera las Contrataciones del Estado inciden y se relacionan con la responsabilidad del contratista en la Municipalidad de Lambayeque – 2014.

15

Objetivo específico

Determinar de qué manera las Contrataciones del Estado en ejecución de obras

inciden y se relacionan con la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad

de Lambayeque – 2014.

VARIABLES

VARIABLE X: Las Contrataciones del Estado.

Definición conceptual.

Los contratos de construcción son considerados los más importantes

en el derecho administrativo. Abarcan con mayor claridad las

características que constituyen un contrato administrativo, en el que

una de las partes es el Estado. Todo contrato celebrado por el Estado

incluye un componente de derecho público, sin el cual se ignora por

completo el componente privado; Sin embargo, lo que prevalece es

el componente público. De hecho, hay un propósito público en el

contrato: lograr una meta u objetivo industrial pre programado, tal vez

en la dirección de la política gubernamental.

b) Definición Operacional.

Para medir la variable Las Contrataciones del Estado en los contratistas

de la Municipalidad de Lambayeque en la ejecución de obras se

utilizó el cuestionario de 20 ítems, además se empleó la escala Likert

con las siguientes alternativas:

1. = Muy de acuerdo

2. = De acuerdo

3. = Ni de acuerdo ni desacuerdo

4. = Desacuerdo

5. = Muy desacuerdo

VARIABLE Y: La responsabilidad del contratista

a) Definición conceptual.

Los contratistas son responsables, en el marco de las acciones que realicen, de contratar de manera efectiva, maximizando los recursos públicos invertidos y en el marco de un enfoque de gestión por resultados. La determinación de las responsabilidades contractuales es compatible con el régimen jurídico que las vincula a la Unidad. Sin embargo, no son los únicos responsables. Los vacíos legales, las decisiones políticas y la creciente corrupción han tenido un impacto significativo en la gestión de las obras públicas, especialmente durante la preparación para la ejecución de acciones y contratos, donde ocurrirán la mayoría de los actos de corrupción.

b) Definición Operacional.

Para medir la variable Las Contrataciones del Estado en los contratistas de la Municipalidad de Lambayeque en la ejecución de obras se utilizó el cuestionario de 20 ítems, además se empleó la escala Likert con las siguientes alternativas:

- 1. = Muy de acuerdo
- 2. = De acuerdo
- 3. = Ni de acuerdo ni desacuerdo
- 4. = Desacuerdo
- 5. = Muy desacuerdo

Tabla Nº 1 Operacionalización de variables

VARIABLES	INDICADORES	SUBINDICADORES	TÉCNICAS
Las contrataciones del Estado	LCE en ejecución de obras	Construcción Reconstrucción Remodelación	Encuesta
La responsabilidad del contratista	La responsabilidad penal del contratista	Privativa de libertad Restrictiva de derechos	Encuesta

1.4. Metodología empleada

Diseño

El tipo de investigación de nuestro estudio es no experimental ya que según Neil J. Salkind (1995): Los métodos de investigación no experimentales no establecen, ni pueden probar relaciones causales entre variables.

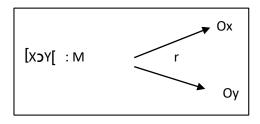
El presente trabajo de investigación, en cuanto a su diseño, es descriptivocorrelacional.

Según Hernández *et al.* (2003:117) Los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades, las características y los perfiles importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que se someta a su análisis. (Danke, 1989).

Según Hernández *et al.* (2003:121) los estudios correlaciónales: tienen como propósito evaluar la relación que exista entre dos o más conceptos, categorías o variable.

Figura Nº 1: Esquema correlacional





M: muestra

Ox: observación en la variable X
Oy: Observación en la variable Y
r:Índice de correlación **Población**

Está constituido por 20 contratistas de la Municipalidad de Lambayeque de ejecución de obras.

Tipo de Muestreo

El tipo de muestreo es no aleatorio y no probabilístico (Grupos naturales o intactos).

Criterios de selección

Criterios de inclusión: Define las características que deberán tener los elementos en estudio.

Criterios de exclusión: Definen las características cuya existencia obligue a no incluir a un caso como elemento de estudio aún cumpliendo los criterios de inclusión (nunca entraron al estudio).

Criterios de eliminación: Defina las características que, al presentarse en los individuos ya incluidos en la población, motivarán su salida del estudio. (entraron al estudio y salieron). Tener cuidado de no eliminar a casos que hayan sufrido alguna consecuencia derivada del mismo estudio.

Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Los datos o resultados obtenidos se procesaron para dar respuesta al problema y a los objetivos del estudio. Pagano (1999), recomienda utilizar los siguientes modelos estadísticos: La estadística descriptiva como la distribución de frecuencias, las medidas de tendencia central: la media, la mediana y la moda. Las medidas de medidas de variabilidad: el rango, la desviación estándar y la varianza. Los métodos estadístico inferenciales: la prueba de Alfa de Cronbach, el Análisis Factorial: el índice de adecuación muestral KMO, la distribución de normal: KolmogorovSmirnov, la prueba de hipótesis y la prueba paramétrica del Coeficiente de Correlación de Pearson r.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES:

Habiendo realizado las pesquisas bibliográficas, presentamos los siguientes informes de investigación que se constituyen en nuestros antecedentes:

2.1.1. Antecedentes internacionales

Arroyo, **A. (2013)**, *El ámbito subjetivo en la normativa española de contratación del sector público: las fundaciones y las cámaras de comercio.* (Tesis de Doctorado). Barcelona. Universidad Ramon LLull.

Como conclusiones de lo anterior se desprende: La característica común de los entes que se consideran Administración Pública a efectos de contratación del sector público es que son entidades de Derecho público. Las de Derecho privado no se incluirán nunca en este primer nivel de sujeción a la norma. En cuanto al segundo nivel de sujeción, el legislador español ha optado por la transcripción del concepto de "organismo de Derecho público" contenido en el artículo 1.9 de la Directiva comunitaria, y no ha nominado las entidades que se deben incluir en este nivel, a excepción de las Entidades Públicas Empresariales y otras entidades de Derecho público autonómicas y locales asimilables a éstas, que nunca se consideraran Administración Pública a efectos de contratación y consecuentemente se integrarán en el segundo o tercer nivel de sujeción a la norma.

Bustamante, C. (2011). Incongruencias en la Ley orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento. (Tesis de Maestría). Loja. Universidad Técnica Particular de Loja.

- Como conclusiones de lo anterior se desprende:
- ✓ En la ley orgánica del sistema nacional de contrataciones públicas, existen cuatro supuestos en los que el máximo órgano de contratación puede declarar nulos los procesos.
- ✓ Como parte de las reglas sin cambios de LOSNCP, no se prevé un procedimiento de reclamos menores.
- ✓ Existe incongruencia entre lo que dice el numeral 3 del artículo 33 de la LOSNCP y el Art. 114 del Reglamento de la LOSNCP.
- ✓ El artículo 57 de la ley orgánica del sistema nacional de contrataciones públicas, dando muchas facilidades a los contratistas extranjeros, creando un vacío legal desigual para los contratistas nacionales, dando lugar a violaciones de los principios establecidos en la LOSNCP, en especial el principio de igualdad., Trato justo.
- ✓ Los procedimientos para el contrato de arrendamiento del inmueble, tanto en el caso del Estado o de un organismo público calificado del arrendador como del arrendatario, no se encuentran debidamente regulados, ya que las disposiciones de esta ley transfieren la responsabilidad del INCOP, lo que lleva a la dispersión de estándares.
- ✓ La presentación de la garantía de cumplimiento, de conformidad con el artículo 74, párrafo quinto, se restringe a las entidades públicas para solicitarla, cuando el presupuesto a que se refiere el proceso sea inferior a setenta y un mil dólares aproximadamente.
- ✓ En la legislación vigente desaparece la severidad de la oferta como garantía, dando lugar a una serie de supuestos en los que los adjudicatarios incumplen el objeto del contrato, especialmente cuando se trata de cantidades de escasa cuantía exigidas por ley para ser una garantizar. no puede exigir obediencia fiel.
- ✓ Faltantes o incompletos en los trámites precontractuales de los contratos que aplican el Régimen Especial contenido en el Reglamento General de la Ley

López, **P. (2014)**. La consideración de los aspectos ambientales en la contratación pública. (Tesis Doctoral). Cuenca. Universidad de Catilla – La Mancha.

Como conclusiones de lo anterior se desprende:

Los órganos de contratación también podrán definir especificaciones de desempeño o requisitos funcionales incorporando los siguientes requisitos, cuando el objeto del contrato afecte o tenga la capacidad de afectar el medio ambiente, teniendo en cuenta las características ambientales. En todos los casos, la tarea de definir el entorno de las especificaciones se extiende a los casos en que exista riesgo de que el objeto del contrato pueda afectar el medio ambiente, y en el caso de indicaciones relevantes. De la Obra determinará los pliegos frente a los criterios de sustentabilidad y protección ambiental, los cuales podrán establecer pliegos o penalidades contractuales. En caso de mal cumplimiento del plazo, el contenido del pedido que sea definitivo a través de los requisitos técnicos y ambientales podrá lograr Las características de la causa de extinción del contrato cuando en él se hayan identificado es una obligación esencial.

2.1.2. Antecedentes nacionales

Torricelli, L. (2006), Efectos de la capacitación en el conocimiento de la nueva ley de contratos y adquisiciones del Estado, para empleados del Consejo Superior de Contratos y Adquisiciones del Estado (CONSUCODE) 2005. (Tesis de Maestría). Lima. Universidad de San Martín de Porres.

Como conclusión anterior, queda como sigue: Uno de los efectos positivos es que la nueva Ley de Contratos y Adquisiciones del Estado agiliza los trámites ya que permite a los usuarios simplificar y ser más ágiles en la adquisición de Viviendas.

Avilés, **L.** (2007), Análisis de la corrupción en la adquisición y contratación del estado peruano. (Tesis de Maestría). Lima. Universidad de San Martín de Porres.

La conclusión de lo anterior es que: Las escisiones son la forma más común de corrupción en las adquisiciones utilizadas para evitar procesos más complejos y transparentes, buscando lograrse con procesos pequeños y

discretos, dando a las partes una ventaja que de otro modo no sería posible la capacidad. Si la acción es pública, porque la ejecución de un proceso complejo involucra a más actores por la importancia del monto y si quieres lucrar tendrás que negociar con otros actores. **Caroy, M. (2010)**,

Análisis del efecto en la generación de empleo, de la política de fomento de la pequeña empresa a través de las compras estatales. (Tesis de Maestría). Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú.

Concluyendo de lo anterior, es lo siguiente: El diseño de la política del gobierno está orientado a favorecer aún más a las microempresas, para que tengan un mayor impacto en el empleo y su calidad, además ellas no pueden acceder al mercado estatal, ya que contratando el mecanismo, al no distinguir entre microempresas y pequeñas empresas, establece barreras que les impiden ingresar con éxito, incluyendo la experiencia en ventas como factor de evaluación.

2.1.3.- Antecedentes Locales

Anacleto, V. (2007), Las contrataciones y adquisiciones del Estado: Derecho a su regulación y control adecuado. (Tesis de Maestría). Lambayeque. Escuela de Post Grado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Las conclusiones fueron:

Las Contrataciones del Estado se rigen por una frondosidad de normas, que hacen difícil su utilización, comprensión y aplicación, y se consolida o afianza esta frondosidad con el actual Gobierno que está dando leyes sobre contrataciones del Estado, para cada sector público, así tenemos proceso abreviados para el caso de trecho propio, obras de saneamiento, operaciones médicas en ESSALUD, PetroPerú, contribuyendo al descontrol y a que se cometan actos de corrupción.

Los miembros de Comités Especiales, así como los jefes de las áreas de logística son nombrados de acuerdo a los intereses de las autoridades de turno en cada gestión institucional, sin existir concurso público para su selección ni evaluación técnica y de medios.

No es obligatoriedad en la conformación de los Comités especiales la participación de un miembro profesional Abogado.

Las sanciones que impone el CONSUCODE a los proveedores, participantes, contratistas son benignas, coadyuvando a que los administrativos (proveedores, contratistas, expertos independientes) se acostumbren cometer faltas disciplinarias, civiles o penales.

El plazo prescriptorio de las sanciones solo es de tres años.

No existe control institucional sobre la elaboración de las bases, pudiendo en ellas establecerse valores referenciales que no se ajustan a los valores del mercado conllevando a desmedro o perjuicio económico institucional y obviamente a la corrupción.

El control que hacen los Órganos de Control Interno de la Contraloría General de la Republica en materia de contrataciones es casi nulo, debiendo en este caso darse un control preventivo para detectar irregularidades y responsabilidades antes de la ejecución de actos o disponer pagos, evitando así el perjuicio al Estado y que se cometan específicamente menos delitos de concusión, peculado, falsedad genérica.

En los procesos del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) a cargo del CONSUCODE, no existe participación de la sociedad civil (Colegios profesionales, instituciones privadas, etc.).

El control jurisdiccional a través del Proceso Contenciosos Administrativo en su generalidad demora un promedio tres años.

Rojas, T. (2012), La notificación virtual y su expresión jurídica en la administración de la justicia. (Tesis de Maestría). Lambayeque.

Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Como conclusiones de lo anterior se desprende: En los procesos judiciales no se cumplen los plazos establecidos en la norma civil, contraponiendo a los principios establecidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial; lo que implica mayores gastos al Estado y a los justiciables y una mala imagen de la institución.

Los desafíos requieren un pensamiento tranquilo pero audaz basado en el statu quo, el proceso, la función judicial y el bufete de abogados. Teniendo en cuenta que el objetivo de impartir justicia debe ser ser lo más eficiente posible en la resolución de conflictos (en términos de tiempo, costo y calidad), puede ser hora de repensar profundamente el conocimiento sobre cómo funciona el proceso y la organización del poder judicial y la investigación jurídica. Debe establecerse.

Al abordar la justicia pretendemos contribuir a despertar en la población una conciencia plena de sus derechos, diversificando y optimizando los mecanismos más idóneos para lograr resultados efectivos.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1.- Teorías relacionadas al estudio

Teorías negativas y positivas sobre los contratos administrativos

La doctrina esboza un conjunto de doctrinas y teorías, algunas negativas y otras positivas, destinadas a justificar o impugnar la existencia del contrato administrativo como institución jurídica separada. Para algunos autores, un contrato administrativo puede subsumirse fácilmente en un contrato civil.

Para otros, el contrato administrativo no es uno solo, la inexistencia de un órgano de gestión estatal será el que prevea por sí mismo su comportamiento reglado.

A pesar de ello, aún existen corrientes de doctrina que niegan la existencia de un contrato administrativo, como sucedió en Alemania Mayer y Fleiner, donde algunas disciplinas señalan que el contrato administrativo es un simple acto administrativo cuya validez depende del consentimiento de ' individuos De hecho, en Alemania, los contratos administrativos se tratan como contratos civiles o comerciales, bajo la jurisdicción de los jueces civiles ordinarios.

En Francia, algunos autores -como Hariou y Duguit_ señalan que los contratos administrativos y los contratos de derecho consuetudinario carecen de distinción porque tienen elementos idénticos. En Italia, por el contrario, algunos autores -como Cammeo y Ranneleti- sostienen que en un contrato administrativo existen dos expresiones unilaterales de la voluntad independientes entre sí -personal y administrativa- una de las cuales es personal. , la condición de eficiencia del otro. (Guzmán, C. 2015:10 y11)

1. La doctrina unitaria del contrato civil

Para esta doctrina, no existe otro modo de contrato que el regido por el derecho privado. Para esta teoría, el gobierno no necesariamente actúa con autoridad, por lo que está sujeto a las reglas del derecho civil como cualquier individuo. Esta noción, como se señaló anteriormente, es tomada en cuenta por importantes sistemas legales de derecho comparado.

También debe aclararse que la teoría científica válida en los países donde los contratos administrativos cuentan con cédula de ciudadanía aún no ha reconocido plenamente la hipótesis de que el contrato administrativo es una categoría sustantiva. Autores modernos como el propio García de Enterría señalan que el contrato administrativo no es una institución completamente única e independiente, sino que la diferencia jurídica tiene

un origen más bien pragmático que un La diferencia se remonta a la naturaleza de las cosas. (Guzmán, C. 2015:11 y12)

2. La doctrina pluralista del contrato administrativo

Esta doctrina señala que es erróneo afirmar que el estado únicamente puede contratar sujeto al régimen del derecho público. El estado puede contratar, bien sujeto al derecho público, o bien sujeto al derecho privado.

Ahora bien, según autores, la concepción de las clausulas exorbitantes centro la figura del contrato administrativo, puesto que resulta imposible explicar las mismas desde el ámbito del derecho común. Resulta entonces más sencillo y práctico estudiar los contratos administrativos teniendo en cuenta su singularidad. Sin embargo, debemos tener en cuenta que incluso en los contratos de la administración sujetos al derecho privado hay un componente derivado del interés general. (Guzmán, C. 2015:12)

3. Doctrina radical del contrato público.

Al abordar la justicia pretendemos contribuir a suscitar en los ciudadanos una plena conciencia de sus derechos, diversificando y optimizando los mecanismos más idóneos para obtener resultados efectivos. Según esta doctrina, los acuerdos entre el Gobierno y los particulares, cualquiera que sea su finalidad, se rigen completamente por el derecho público, no pudiendo el Estado celebrar otros contratos que los regidos por el derecho común en sentido estricto. Según este concepto, cuando el Estado adquiere nuevos derechos por acuerdo de voluntad, se produce un contrato público.

En la doctrina se puede hacer referencia a los actos jurídicos administrativos, que erróneamente se definen como actos administrativos bilaterales. El denominado acto administrativo condicional en sí mismo no es un tipo de acto administrativo, ya que por

definición es un acto unilateral, de conformidad con lo dispuesto en la ley general de procedimiento administrativo.

4. Concepción unitaria del contrato administrativo

Este concepto parte de la capacidad de analizar el contrato administrativo desde un único punto de vista, estableciendo puntos en común entre los conceptos descritos en los párrafos anteriores. Algunos autores incluso han sugerido abandonar el concepto de contrato administrativo y sustituirlo por el concepto de contrato estatal, que es más amplio e incluye convenios estatales que no son contratos administrativos en sentido estricto, es un contrato administrativo según la teoría clásica. A pesar de esto, la teoría clásica de los contratos administrativos se considera la base de la teoría moderna del contrato estatal.

De acuerdo con esta concepción, la forma de un contrato puramente privado es esencialmente imposible dentro del estado, ya que cualquier acuerdo celebrado por el estado, incluso si está sujeto esencialmente a las normas del derecho civil, todos incluyen un componente derivado del bien común. De hecho, la diferencia entre un contrato administrativo y un acuerdo no administrativo firmado por el estado se centra en la mayor o menor extensión de las facultades específicas de la autoridad administrativa, ya que el estado tiene una sola personalidad, como veremos más adelante.

Así, el bien común se justifica que ciertos acuerdos estén sujetos a ciertas prerrogativas gubernamentales y que otros no. Puede entonces considerarse que si bien el derecho civil ha sido establecido a favor del Estado, las prerrogativas establecidas por el derecho administrativo lo son a su favor.

Por otra parte, el aspecto ajustado de determinadas cifras de contratación no puede ser motivo de refutación de cifras de contratación administrativa. El uso de figuras bastante similares a las disposiciones contractuales generales en los contratos del Estado se deriva de la

reducción de los costos de transacción entre el Estado y los particulares y no afecta la naturaleza jurídica del contrato de acceso. (Guzmán, C. 2015:13)

Entonces, todas estas actividades públicas se enmarcan en el concepto de "Administración Pública", cuya legitimidad se fundamenta en el bien común y el bien común, en tanto que es función esencial del Estado social y social la promoción efectiva de los derechos de las personas particulares, en virtud de asegurar la publicación del artículo 1 de la Ley Fundamental, que establece que la persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Bajo tal argumento, debe defenderse que estos intereses públicos se realizan y desarrollan de acuerdo con los principios fundamentales que inspiran todo nuestro sistema constitucional. (Peña Cabrera, A. 2014:40)

Por lo ya señalado, habría que mencionar una posición en la doctrina, que pretende fundamentar la materialidad del injusto en principios inmorales, como la moral, la honestidad y la ética del oficio, así como la reputación y la dignidad de servicio público. La posición inherente a la función hermenéutica que debe cumplir la teoría del interés jurídico en el marco de la política criminal se sustenta en el postulado del Estado social y democrático de derecho. Tomar esta posición, con todas sus consecuencias, implica un área de confusión y ambigüedad, en la demarcación conceptual entre criminales e injustos administrativos, mientras que una Administración violatoria también supone un comportamiento de agente contrario a los valores deónticos, lo que en última instancia conducirá a una devolución a un derecho penal imbuido de connotaciones morales, valores que no corresponden a un derecho punitivo, las penas se basan básicamente en valores democráticos. (Peña Cabrera, A. 2014:43)

Como se mencionó anteriormente, creemos que el objeto de protección de la ley contra los delitos contra el Estado debe ser codificado de acuerdo con los principios y valores consagrados en la constitución

política del Estado imagen de una sociedad democrática sociedad. El estado de derecho, lo cual se puede decir así: el estado debe garantizar que todas las actividades públicas se realicen y desarrollen de manera objetiva, justa e independiente, es decir, este es un principio jurídico que requiere un desarrollo normal del público. Administración. En palabras de Ortiz Rodríguez, la gestión pública debe ser oportuna, pronta y eficiente. (Peña Cabrera, A. 2014:40)

La administración del Estado democrático de derecho está debidamente organizada de conformidad con la Constitución, y las leyes, reglamentos y directivas deben ser observadas y respetadas por los funcionarios y funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones y actividades. La violación de estas normas conduce inevitablemente a una responsabilidad administrativa, civil o, según el grado, incluso penal frente a una entidad pública. (Salinas, R. 2014:4)

La Administración Pública como bien jurídico genérico

Se entiende por administración pública toda actividad realizada por las autoridades públicas y los servidores públicos con el fin de poner en funcionamiento el Estado y así cumplir sus fines, nadie puede objetar a una administración estatal que merezca razonablemente la protección de leyes represivas. O en todo caso, parece imposible afirmar que la administración pública es un elemento fundamental de la actual configuración social, y por tanto digno de protección. Por tanto, tiene por objeto tutelar penalmente el normal, correcto y transparente desarrollo o funcionamiento de los órganos de la administración estatal, siempre encaminada a la consecución del fin último, que es el bien común. Deteriorar o poner en peligro el funcionamiento normal o adecuado de una agencia administrativa estatal pone en peligro directo a la organización estatal misma. De esta manera se constituye en un bien o interés jurídico preexistente que corresponde al propio Estado a ser protegido y tutelado por las normas penales, siendo el centro de atención la persona con el interés previo o los bienes jurídicos conexos que pretenden proteger.

Todo acto punitivo cometido por los responsables (servidores públicos o representantes del Estado) en la constitución del órgano de la administración estatal para la consecución de sus fines, causándole daño directo o poniéndolo en peligro.

Lo expresado constituye un bien jurídico generalmente protegido, destinado a ser protegido por alguna de las formulaciones legislativas, regulando el delito contenido en el tipo penal. Sin embargo, cada uno de los delitos contemplados en el mismo tiene por objeto proteger un bien jurídico más específico.

Como regla general, debemos señalar que a la hora de cometer cualquier delito que tenga la consideración de delito contra el Estado, existen dos bienes legítimos que son protegidos por las sanciones penales: en primer lugar, el derecho común, el derecho y el desarrollo o funcionamiento transparente de la administración pública. Este bien jurídico general se ve afectado por todos los delitos aquí analizados. El segundo bien jurídico se protege específicamente para cada delito. Cada formulación legislativa prescribe delitos específicos para proteger un bien jurídico particular. Como veremos en el análisis de cada delito, los bienes jurídicos específicos no son los mismos. Por ejemplo, no es lo mismo el interés jurídico específico del delito de colusión que el interés jurídico del delito de peculado. Los beneficios legales específicos de la malversación no son los mismos que los del enriquecimiento ilícito. Asimismo, no es lo mismo la ley específica sobre abuso de poder que la ley sobre tráfico de influencias, etc.

Una singular descomposición en objetos específicos con vínculo institucional de tutela penal otorgada a la administración pública, como bien jurídico. El crimen, su hiperpersonalidad o su omnipresencia. Por tanto, cuando el hombre o la mujer de derecho, en un caso particular, señala el bien jurídico general al "normal y buen funcionamiento de la administración pública", debe determinar de inmediato que el sujeto concreto de tutela se

encuentra perjudicado o en riesgo con el comportamiento de los sujetos públicos.

En este estudio no se acepta ni se comparte que el bien jurídico general a tutelar, junto con los delitos contra la administración pública, lo constituye el desempeño de los deberes oficiales conforme a los estándares de legalidad, eficiente, leal y honesto, como algunos autores sugerir. Como veremos, cada uno de estos principios constituye bienes jurídicos específicos lesionados o en peligro por delitos específicos, que en su conjunto constituyen delitos contra el Estado.

Debido a la naturaleza de los bienes jurídicos generales y específicos que se vulneran o amenazan, no cualquiera puede convertirse en autor de delitos anti administrativos. Incluso por la forma en que están redactadas las fórmulas, se advierte que los autores de estos principios constituyen bienes jurídicos específicos que son vulnerados o amenazados por los delitos específicos que constituyen los mismos delitos contra el Estado. (Salinas, R. 2014:4-6)

Autores y participes en los delitos contra la Administración Pública

Otro aspecto difícil de los delitos especiales como las infracciones administrativas es cómo identificar o determinar quién es el autor, cómplice o cómplice en la comisión del delito.

Generalmente se asume en la doctrina que el único autor es el que ejecuta por sus propias manos o por medio de otra persona todos los elementos objetivos y subjetivos constitutivos del delito, es decir, la persona que tiene derecho a controlar la conducta del delito. Porque. Mientras que quienes delinquen son considerados cómplices. La co-redacción requiere tres requisitos: "una decisión conjunta para lograr un buen resultado, la contribución esencial de cada actor y la participación en la fase de implementación, exhibición parcial de eventos"

La participación se encuentra ubicada en un nivel accesorio y dependiente de un hecho principal dominado por el autor o los coautores.

La participación, según el aporte de los participantes, se divide en primaria y secundaria. El primero se configura cuando los participantes se dividen en primarios y secundarios. La acción primaria se configura cuando un participante a sabiendas ayuda al autor a cometer una conducta punible, sin la cual el hecho no se habría realizado. Mientras que la participación secundaria se configura cuando el partícipe de cualquier otra forma, que no sea sustancial, asistirá a sabiendas al autor del delito.

La participación también está prevista en el artículo del Código Penal que prevé la instigación, y que configura cuando el agente dolosamente determina a otro a realizar el delito.

Todo lo señalado es la postura de la teoría del dominio del hecho de Roxin a la cual se adhiere nuestro Código Penal respecto a la autoría y participación. Teoría que pretende otorgar criterios objetivos y cualitativos para la delimitación entre autoría y participación en los delitos comunes.

Teoría que por los demás es dominante en la ciencia penal alemana.

Sin embargo, para delitos especiales como las infracciones administrativas, la teoría del dominio del comportamiento no sirve para identificar a los perpetradores y cómplices. En cambio, para delitos particulares, tenemos la teoría de la abolición, que también fue incorporada al derecho penal por Claus Roxin. Según esta persona, el autor es una persona que tiene una obligación penal especial en virtud de la ley penal y viola la ley, y el participante es una persona que interfiere en el hecho sin tener una obligación penal especial.

En principio, como hemos dicho, en la mayoría de los delitos contra la administración pública, no cualquiera puede ser culpable. Para ser autor de este tipo de delitos es necesario tener, según lo exige el tipo de delito, la calidad de funcionario público, el funcionario e incluso en algunos delitos, además de esta condición, debe existir una especial. evento. . relación funcional con el objeto del delito en el ámbito de la gestión estatal. Si, en un caso específico, una persona comete actos, como engañar al Estado, y no tiene la condición de funcionario o funcionario, no se le puede culpar. Asimismo, si es necesaria la identificación de la relación funcional que

determina el sujeto del servicio público con el objeto del delito, no puede atribuirse al funcionario público como autor del delito, como la colusión y la malversación. (Salinas, R. 201411-13)

2.2.2.- La teoría de los delitos de infracción de deber

En los delitos especiales, como la mayoría de los delitos contra la administración pública, el criterio para determinar o deslindar la paternidad y la participación es la teoría de la nulidad del deber construida bajo el punto de vista de Claus Roxin.

En la teoría de la nulidad, el autor o figura central realiza según el criterio del "incompetente deber". Un ejemplo de esto es que la mayoría de los delitos están cubiertos por nuestro Código Penal bajo la calificación de "delitos contra la autoridad pública", donde el perpetrador es un delito manifiesto, especialmente claro para que todos lo usen. La figura central de un delito en el que muchos intervinientes serán infractores de una obligación especial prevista en el tipo penal y, de este modo, contribuirán al resultado por acción u omisión. (Salinas, R. 2014:15)

La paternidad se fundamenta en los delitos de incumplimiento del deber, una "obligación especial de carácter penal" que no se aplica a todos, sino que se fundamenta en sujetos elegibles que pueden realizar el acto culpable. Por lo tanto, la fundación no es una obligación general derivada del tipo de delito, su violación causa la sanción prescrita para el tipo de delito. Por tanto, en los delitos anti administrativos, los actores públicos tienen deberes especiales, tales como el deber de lealtad, protección, protección y promoción del buen funcionamiento de los órganos administrativos del Estado.

El delito de incumplimiento del deber se entiende como un acto en el cual el personaje central (autor) del hecho delictivo está sujeto a una obligación penal especial. El infractor será un infractor de una obligación penal especial, y el partícipe será una persona que se inmiscuye en el hecho sin obligaciones especiales.

De acuerdo con el postulado de la teoría de la nulidad, el interno de atrás es el perpetrador (el intermediario), mientras que el extraño de adelante es solo el cómplice (debido a las calificaciones típicas).

Sin duda, esta teoría hace un aporte decisivo a la solución doctrinal del problema de delimitar las formas de intervención en los tipos penales que acometen un determinado quehacer delictivo. La aplicación de esta teoría aborda lógicamente las deficiencias de las teorías de la realidad basadas en el control al tratar con estos casos.

Aquí no se sigue la teoría de la nulidad de Jakobs, a pesar de que, como argumenta la profesora Caro John, el desarrollo de dicho delito es impensable, imagínese si no fuera por el tratamiento dogmático que ofrece este autor, en el marco de la Normativista. Pensamiento que funciona para el sistema de derecho penal, ha dirigido su poder dogmático durante veinte años a un amplio fondo de delitos del servicio civil. De acuerdo con esta concepción puramente normativa del Derecho Penal, se enseña que la violación del servicio civil es la base de la injusticia, es decir, es el motivo de la sanción de la conducta. En cuanto a esta interpretación del derecho penal, el motivo de la imposición es el incumplimiento del deber, trayendo consigo el contenido material del injusto, pues la lesión de una institución activa conduce siempre a la pena del autor. En definitiva, el fundamento de la imposición de la ley-delito radicaría en el incumplimiento del deber. La abolición del deber siempre crea castigo. Según esta interpretación de la ley penal, por ejemplo, el delito de malversación previsto en el artículo 378 del Código Penal se perfeccionará si el servidor público incumple sus obligaciones de gestión y se dispone a apropiarse de bienes públicos. bienes con los que tiene una relación funcional. Según esta teoría, sería penalmente inapropiado que el actor público usurpara efectivamente el derecho público legítimo. El estado de menor aceptación en nuestro país, es inaceptable, pues, como veremos, la propia construcción de la fórmula

legislativa 387º exige la competencia de otros factores objetivos para el delito de peculado. Por lo tanto, la sola infracción de los deberes oficiales no es suficiente para sancionar los actos de peculado. (Salinas, R. 2014:16-18)

No es admisible la coautoría

Otro aspecto igualmente importante de la teoría de la supresión de las obligaciones es que no reconoce la co-redacción del artículo 2 del Código Penal de nuestro país como la circunstancia de la coejecución del acto sancionado. En otras palabras, hay cómplice cuando dos o más personas cometen el mismo delito. Ocurre cuando dos o más personas tienen un acuerdo de voluntad para dañar o poner en peligro bienes jurídicos protegidos. La copaternidad también es hija de la teoría del campo real que explica la paternidad y la participación en los delitos de derecho común, como se explicó. La coautoría se basa en el principio de atribución funcional de roles, según el cual las diferentes contribuciones deben ser consideradas como un todo y el resultado total debe ser atribuido a cada coautor, independientemente de la importancia de su intervención. Por ejemplo, la complicidad en el robo de propiedad ocurre cuando dos o más personas acuerdan compartir el rol de infringir la propiedad legal de la víctima. Lo mismo puede pasar en un asesinato, donde hay cómplices donde dos o más personas acuerdan acabar con la vida de la víctima y luego para lograr sus objetivos se dividen roles específicos. En pocas palabras, esto sucede cuando se protege un interés legítimo como derecho de un individuo.

Sin embargo, esto no sucede cuando la propiedad legalmente protegida es una obligación de derecho penal para algunas personas. Por ejemplo, el deber de lealtad, el deber de equidad, el deber de no dañar los bienes del Estado, etc., son obligaciones muy personales impuestas por el Estado a quienes desempeñan funciones públicas en la administración pública. Estos son deberes individuales también conocidos como los principios del mantenimiento de la administración pública. No se pueden compartir ni compartir.

En este sentido, si dos o más administradores de una entidad pública acuerdan retirar los bienes de la organización con la que tienen una relación de gestión funcional y lo hacen, cada uno de estos administradores incumple su obligación personal de no dañar los bienes públicos. Cada funcionario personalmente debilitará o violará una obligación penal especial prescrita por el estado. Cada funcionario será el único autor del desfalco. No se puede argumentar que dos o más funcionarios deben ser unificados y asignados roles en violación de un servicio público en particular. No hay forma de considerar al oficial A herido en una parte de una misión especial, a otro oficial B de la misma división especial y al oficial C como otra persona en la misma misión especial. Los deberes especiales son indivisibles por ley. En suma, el incumplimiento de una obligación penal especial es único, en lo material, de la violación del principio no escrito.

Por tanto, no era admisible el criterio jurisprudencial reiterado en la sentencia suprema de 18 de octubre de 2010, cuando juzgó que "en sus delitos particulares, como el de peculado, se admite la conspiración de redacción siempre que: a) la presencia de un acuerdo general que daña los bienes del Estado; b) la distribución de funciones y c) la contribución efectiva de cada servicio penal empleado para extraer fondos del Estado fuera de su jurisdicción sin un motivo legítimo Aquí, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema ha utilizado erróneamente los parámetros de la teoría El control de realidad favorece la coautoría, para determinar la paternidad y la participación en un determinado delito como es el de peculado, lo que, como se ha visto, se explica razonablemente por la teoría del incumplimiento. un acuerdo general para usurpar los bienes del Estado, mientras todos saben que los bienes legales protegidos por los delincuentes de malversación no son propiedad del Estado. o propiedad estatal, que es propiedad con fines de protección, pues el delito anterior es el principio de no vulnerar los derechos patriarcales del Estado, así se ha precisado de modo adecuado como doctrina legal vinculante en el Acuerdo Plenario Nº 4-2005/CJ-116.

Cabe recordar que el delito de peculado, como se analiza a continuación, afecta indirectamente a los bienes del Estado, pero no a los bienes protegidos por la ley, sino al objeto físico del delito. (Salinas, R. 2014:29-32)

2.3.- LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

El proceso de contratación, desde 1997 con la Ley Nº 26850, ha venido perfeccionándose hasta llegar a su actual estructura. Los actos preparatorios son ahora denominados "actuaciones preparatorias"; el proceso de selección en "procedimientos de selección" y dentro de los mecanismos de solución de controversias se ha incluido la "Junta de resolución de conflictos". Por otro lado, dentro de los procedimientos de selección se han incorporado otros como la adjudicación simplificada la selección de consultores individuales, comparación de precios y se señala que el Reglamento podrá establecer procedimientos de selección agregados a estos. Por otro lado, los procesos de contrataciones exonerados de procesos de selección, en adelante, corresponden a las denominadas "compras directas" (Álvarez, A. 2014:5)

2.3.1. Los Procesos de Contrataciones Estatales

La titularidad estatal es un factor clave para que las instituciones estatales cumplan sus importantes misiones (educación, salud, justicia, defensa, etc.). Por esta razón, y por el importante segmento de mercado que representan los contratos públicos para las empresas, y por los grandes presupuestos que les asigna el Estado, se establecen normas para seguir los tipos de contratos distintos convenios para evitar posibles conductas. Corrupción. De esta forma, se optimizan costes y se utilizan de forma más eficiente los recursos de las personas. (OAA. 2011:2)

Definimos el concepto de **contratación pública** como:

Cualquier declaración bilateral o declaración de voluntad general, que produzca efectos jurídicos entre dos personas, una u otra en ejercicio de una función administrativa, cuyo objeto sea la realización de actividades comerciales, la prestación de servicios públicos, así como la adquisición o

enajenación de bienes. o servicios con el fin de promover el bien común y satisfacer una necesidad común. (OAA 2011:2)

Los procedimientos de contratación pública requieren de un conjunto de reglas y parámetros que los rijan, a fin de que el Estado pueda cumplir de la mejor manera con sus misiones inherentes y lograr una gestión y uso eficiente y transparente de los recursos públicos. En este sentido, cada país cuenta con una agencia dedicada responsable de supervisar e implementar el proceso de compras y contrataciones públicas. (OAA 2011:2)

Los marcos legales incluyen diversos tipos de contrataciones estatales dentro de las cuales se encuentran:

Los contratos de compraventa, suministro, servicio, arrendamiento, consulta, arrendamiento con opción a compra, permuta y franquicia de uso de bienes en el ámbito público y privado del País, celebrados por las jurisdicciones y organismos comprendidos en él. También incluye contratos y concesiones de obras públicas, concesiones y permisos de servicios públicos; sin embargo, quedan excluidas las compras diversas en efectivo". (OAA 2011:4)

Existen criterios que deben tomarse en cuenta antes de la elaboración de los procesos de contrataciones estatales, dentro de estos se mencionan:

- a) Cumplir con los objetivos de economicidad, eficiencia y eficacia en la aplicación de los recursos públicos.
- b) Las características de los bienes o servicios a contratar.
- c) El monto estimado del contrato.
- d) Las condiciones de comercialización y configuración del mercado.
- e) Las razones de urgencia o emergencia. (OAA 2011:5)

El tipo de procedimiento de licitación o contratación se basa en el número estimado de contratos, que varían según el país en el que se aplica el contrato. Sin embargo, podemos observar la presencia de los siguientes

tipos de procesos relacionados con la adquisición de bienes y la prestación de servicios y trabajos: A. Licitación Pública

- B. Concurso Público
- C. Adjudicación Directa Pública
- D. Adjudicación Directa Selectiva
- E. Adjudicación de Menor Cuantía. (CAD 2002:8)

Dentro de las etapas de los procesos de contrataciones estatales se distinguen cuatro, las cuales son:

Tabla N°2: Etapas que se presentan en los procesos de contrataciones estatales

ETAPAS	DEFINICIÓN
Planificación	Es el proceso de diseñar y seleccionar metas, objetivos y acciones que se alineen con la visión para lograr resultados. Su producto es un PLAN que contiene políticas, programas, cronogramas, presupuestos. Es una proyección realista y comprobable.
Pre contractual	Vinculada directa y específicamente al contrato celebrado. Esta fase incluye: términos de referencia o especificaciones, selección de contratistas y celebración o ejecución del contrato.
Contractual	Desarrollo del Objeto del Contrato, revisado por el Contratista y el Contratante; de acuerdo con los términos y condiciones acordados oficialmente
Post contractual	Acciones posteriores a la expiración del plazo establecido en el contrato, o en el acto de rescisión antes de dicho plazo. Por lo general, se ocupan de cuestiones relacionadas con el contrato.

Fuente: (ESAP 2007:5, 14, 19,24)

De lo anterior se puede inferir que los procesos de contratación pública se rigen por leyes especiales que requieren la supervisión de organismos especializados; los montos que representan se clasifican en diferentes tipos de arreglos y tienen pasos que se aplican a todo tipo de procesos.

2.3.2. Principales aspectos de las contrataciones estatales a nivel nacional

En Perú, el Organismo de Supervisión de las Contrataciones Públicas (OSCE) se define de la siguiente manera: La Entidad es responsable de velar por el cumplimiento de las normas de contratación pública del Estado Peruano. Tiene jurisdicción a nivel nacional y supervisa los procesos de adquisición de bienes, servicios y obras que realizan las entidades estatales.

Acciones posteriores a la expiración del plazo establecido en el contrato, o en el acto de rescisión antes de dicho plazo. Por lo general, se ocupan de cuestiones relacionadas con el contrato. (OSCE 2011)

Dentro de las funciones del OSCE se encuentran:

- a) Promover las adquisiciones prontas, oportunas, eficientes, transparentes y económicas por parte de los organismos estatales para el logro de sus objetivos estratégicos y operativos, con respeto al medio ambiente y al desarrollo de las personas;
- b) Diseñar y promover mecanismos para orientar, capacitar e informar a las entidades gubernamentales, servidores públicos, proveedores y público en materia de compras públicas;
- c) La aprobación de las instalaciones normalizadas será obligatoria para las entidades públicas;
- d) Vigilar y promover la implementación y difusión de la Ley, sus disposiciones y normas complementarias y proponer las modificaciones que estime necesarias;
- e) Dictar directivas sobre materias de su competencia, siempre que se refieran a aspectos de la aplicación de la ley y sus disposiciones;
- f) Resolver los asuntos de su competencia en última instancia administrativa;
- g) Supervisar y fiscalizar, de forma selectiva y/o aleatoria, los procesos de contratación que se realicen al amparo de la Ley y su Reglamento;

- h) Administrar y operar el Registro Nacional de Proveedores (RNP), así como cualesquiera otros instrumentos necesarios para la implementación y operación de los diversos procesos de contratación del Estado;
- i) Desarrollar, administrar y operar el Sistema Electrónico de las Contrataciones del Estado (SEACE);
- j) Administrar el Catálogo Único de Bienes, Servicios y Obras;
- k) Organizar y administrar arbitrajes, de conformidad con los reglamentos que apruebe para tal efecto;
- Nombrar árbitros y resolver las controversias contra ellos en arbitrajes no sometidos a una institución arbitral, en la forma prevista en el Reglamento;
- m) Responder preguntas y opinar sobre los asuntos de su competencia. Las consultas realizadas por las Unidades serán gratuitas;
- n) Imponer sanciones a los proveedores inscritos en el Registro Nacional de Proveedores (RNP) que infrinjan las disposiciones de la Ley, el Reglamento de la Ley y demás normas adicionales;
- Notificar a la Contraloría General de la República los casos de infracciones a las normas sobre contrataciones públicas, siempre que existan indicios razonables de causar perjuicio económico al Estado o cometer un delito;
- p) Suspensión de los procesos de contratación que, en el ejercicio de sus funciones, den lugar a infracciones a las normas de contratación pública, siempre que exista un indicio razonable de perjuicio económico para el Estado o de que hayan cometido un delito mediante notificación a la Contraloría General. . República, sin perjuicio del albacea principal de la organización, declara la organización nula y sin efecto;
- q) Promover las subastas inversas, definir las especificaciones de los bienes o servicios que se contraten por esta vía y establecer metas institucionales anuales para los registros técnicos de los bienes o servicios suscritos en el contrato;
- r) Desconcentrar sus funciones en sus órganos de alcance regional o local de acuerdo a lo que establezca el presente Reglamento;

- s) Proponer estrategias y realizar estudios destinados al uso eficiente de los recursos públicos y de reducción de costos;
- t) Ejecutar coactivamente la cobranza de los recursos financieros a los que se refiere el artículo 59º de la Ley y 78º del presente Reglamento; y,
- u) Las demás que le asigne la normativa. (OSCE 2011)

En la Ley de Contrataciones del Estado anterior decía:

Los procesos de contrataciones estatales en el Perú se rigen bajo la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento, el cual tiene por objetivo:

El objetivo de este Decreto es establecer normas para maximizar el valor del dinero de los contribuyentes en los contratos que celebren las dependencias gubernamentales, a fin de que estos contratos se ejecuten en tiempo y forma, en las mejores condiciones en cuanto a precio y calidad. Respetando los principios señalador en el artículo 4° de la norma. (LCE 2009:13)

Por otro lado, en el Perú, toda entidad que desee contratar con el Estado debe inscribirse en el Registro Nacional de Proveedores, tal como lo menciona la ley:

Para ser partícipe, procurador y/o contratista, es necesario estar inscrito en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios (RNP) y no ser disuadido, sancionado o inapropiado del estado de contratación con el Estado. (ECL 2009: 19) En los mecanismos del contrato estatal, presentado:

Tabla Nº 3 Tipos de procesos de contrataciones estatales

TIPO DE	DEFINICIÓN
PROCESO	
Licitación Pública	Una licitación pública es una convocatoria para la adjudicación de bienes, materiales y obras. El llamado a licitación pública prevé la adjudicación de contratos de servicios de cualquier tipo. En ambos casos, se aplica la tasa de rendimiento establecida por la ley de finanzas del sector público.
Adjudicación Directa	Las Bonificaciones Directas se aplican a los contratos adjudicados por la Entidad, dentro del margen establecido por la ley de finanzas del sector público. La atribución directa puede ser pública o selectiva. El reglamento dictará la forma, requisitos y procedimientos en cada caso.
Adjudicación de menor cuantía	La dotación inferior se aplica a los contratos adjudicados por la Entidad, que sea inferior a la décima parte del límite mínimo previsto por la ley de financiación del sector público para las licitaciones y concursos públicos.

Fuente: (LCE 2009:23)

Los procesos de selección, en el caso de Perú, son: licitación pública, concurso público, adjudicación directa y premios menores. El reglamento define las características, requisitos, procedimientos, sistemas y prácticas aplicables a cada proceso de selección. Sin embargo, hay un conjunto especial de procesos.

Ahora se aclara que los tipos de procesos de selección que analizaremos podrán estar sujetos a las condiciones específicas del convenio marco y la subasta inversa, en línea con lo señalado en la normativa. Por otra parte, la Nueva Ley establece una nueva categoría de procesos de selección, de la que nos ocuparemos más adelante.

La norma establece que, en la determinación del proceso de selección, se espera tener en cuenta el objeto principal del contrato y el valor de referencia establecido por la entidad para el contrato. En el caso de contratos con paquetes de beneficios, el enfoque principal del proceso de selección estará determinado por el beneficio que represente el mayor porcentaje de impacto en los costos. En todo caso, los bienes o servicios solicitados como opinión entre ellos, se consideran objeto contractual del contrato. (Guzmán, C. 2015:280)

Los nuevos procesos de selección en la nueva ley establecen un nuevo conjunto de procesos de selección que sustituirá a los existentes. En consecuencia, se mantienen los llamados a licitación abiertos y la competencia abierta, pero se simplifican las adjudicaciones, la selección de consultores individuales, las comparaciones de precios, las subastas inversas electrónicas, los acuerdos bilaterales y otros procedimientos generales de selección que establece la ley. (Guzmán, C. 2015:285)

Dentro del reglamento de la ley de contrataciones estatales se encuentran establecidas las especificaciones del contenido de los sobres de propuesta, así tenemos

- 1. Propuesta técnica:
- a) Documentación de presentación obligatoria:
 - i. "Copia simple del certificado o constancias de inscripción vigente en el registro correspondiente de registro nacional de proveedoresRNP".
 - ii. Declaración jurada simple declarando que:
 - a) "No tiene impedimento de participar en el proceso de selección ni para contratar con el Estado, conforme al artículo 10° de la Ley."
 - b) "Conoce, acepta y se somete a las bases, condiciones y procedimientos del proceso de selección"
 - c) "Es responsable de la veracidad de documentos e información que presenta para efectos del proceso"
 - d) "Se compromete a mantener su oferta durante el proceso de selección y a suscribir el contrato en caso de resultar favorecido con la Buena Pro."

- e) "Conoce las sanciones contenidas en la ley y su reglamento, así
 como en la Ley N°2744, la Ley de Procedimiento Administrativo
 General." iii. "Declaración jurada y/o documentación que acredite
 el cumplimiento de los requerimientos técnicos mínimos" iv.
 "Promesas de consorcio de ser el caso."
- b) Documentación de presentación facultativa
 - i. "Certificado de inscripción o reinscripción en el registro de la Micro y Pequeña Empresa-REMYPE, de ser el caso" ii. "Documentación relativa a los factores de evaluación, de así considerarlo el postor."
 - 2. Propuesta económica:
 - a) "Oferta económica y el detalle de precios unitarios cuando este sistema haya sido establecido en las bases."
 - b) "Garantía de seriedad de oferta cuando corresponda". (LCE 2009: 92)"

Así también, dentro de los factores de evaluación para la contratación de bienes se establece lo siguiente:

- a) El plazo de entrega
- b) La garantía comercial del postor y/o fabricante
- c) La disponibilidad de servicios y repuestos
- d) La capacidad de personal de la entidad
- e) Mejoras en las especificaciones de los bienes y condiciones que se brindan en la instalación para no incurrir en costos adicionales a la unidad. La base debe especificar los aspectos que se considerarán mejoras.
- f) La experiencia del Proponente, será elegible con base en las provisiones facturadas por el Contratista por un período determinado de hasta ocho (8) años a partir de la fecha de presentación de la Propuesta, en el monto de acumulable hasta cinco (5) veces el valor de referencia del contrato o del objeto de la convocatoria, sin que se pretenda reconocer ninguna de las causales por las que se puedan establecer límites en cuanto al número, cantidad o duración de cada contrato. La

- experiencia será penalizada hasta con veinte (20) contratos, independientemente del monto de los documentos acreditativos.
- g) Esta experiencia se reconocerá por sus respectivos contratos y el cumplimiento de la venta o suministro realizado o por un recibo de pago cuya cancelación se haga por escrito y se reconozca de conformidad en forma fehaciente. Tratándose de una entrega de bienes, sólo se entenderá realizada una parte hasta la fecha de presentación de la propuesta y deberá acompañarse su conformidad o comprobante de pago.
- h) En las bases deberán señalarse los bienes, iguales y similares, cuya venta o suministro servirá para acreditar la experiencia del postor.
- i) La conformidad con la presentación, que se evaluará en función del número de certificados que acrediten que se hizo sin penalización, y no podrá exceder de veinte (20) contratos. Estos certificados o registros deben hacer referencia a todos los contratos presentados para evaluar la experiencia del contratista. En el caso de suministro de bienes, se evaluarán los certificados o documentos emitidos en relación con la parte ejecutada del contrato.

Asimismo, el Comité Especial podrá establecer otros actores de evaluación. (LCE 2009:93)

Como podemos observar, el estado peruano cuenta con mecanismos para garantizar el buen uso de los recursos públicos, entre ellos los órganos de control especializados (OSCE) y el derecho contractual estatal. Estos mecanismos son similares a los que existen en otros países latinoamericanos como los casos de Argentina y Colombia vistos anteriormente.

2.3.3. Ley de Contratación del Estado Ley Nº 30225

Articulo 1.- Finalidad

El objetivo de esta ley es establecer normas que maximicen el valor de los recursos públicos invertidos y promover la actuación con un enfoque de gestión por resultados en la contratación de bienes, servicios y obras, a fin

de lograr oportunamente mejores condiciones de trabajo. El precio y calidad, ayudan a alcanzar objetivos públicos y tienen un impacto positivo en las condiciones de vida de los ciudadanos. Estas reglas se basan en los principios establecidos en esta ley. (Álvarez, A. 2014:9)

Artículo 2.- Principios que rigen las contrataciones

Los contratos del Estado se redactan sobre la base de los siguientes principios, sin perjuicio de la aplicación de otros principios generales de derecho público. Estos principios sirven como criterios explicativos e integrados para la aplicación de esta ley y sus disposiciones, así como parámetros para la actuación de quienes intervienen en dichos contratos:

- a) El derecho a la libertad de competencia. Las entidades promueven el libre acceso y participación de los proveedores a los procesos de contratación que realizan, evitando requisitos y trámites costosos e innecesarios. Se prohíbe la adopción de prácticas que restrinjan o afecten la libre participación de los proveedores.
- b) Igualdad de trato. Todos los proveedores deben tener la misma capacidad para formular sus ofertas, quedando prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, por tanto, tratos discriminatorios explícitos o encubiertos. Este principio exige que situaciones similares no se traten de manera diferente y que situaciones diferentes no se traten de la misma manera, siempre que exista una razón objetiva y razonable para tal trato que promueva el entendimiento mutuo y el desarrollo de una competencia efectiva.
- c) Transparencia. Las unidades brindan información clara y consistente para que el proceso de contratación sea entendido por los proveedores, asegurando la libre competencia y realizándose en condiciones equitativas, objetivas y justas. Este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico.

- d) Publicidad. El proceso de contratación debe ser abierto y público para promover la competencia libre y efectiva y facilitar la supervisión y el control de la contratación.
- e) Competencia. El proceso de contratación incluye disposiciones destinadas a establecer condiciones competitivas efectivas y obtener la propuesta más favorable a fin de satisfacer el interés público en el proceso de contratación. Queda terminantemente prohibida la aplicación de prácticas que restrinjan o afecten la competencia.
- f) Eficacia y Eficiencia. El proceso de contratación y las decisiones que en él se adopten estarán encaminadas a la consecución de los objetivos, metas y objetivos de la Entidad, primando estos objetivos sobre la realización de procedimientos no esenciales, para asegurar la satisfacción del interés público de forma eficaz y rápida, en términos de calidad y mejor aprovechamiento de los recursos públicos.
- g) Efecto sobre la tecnología. Los bienes, servicios y obras deben satisfacer la calidad y modernidad de la tecnología necesaria para la realización efectiva del servicio público necesario, en un tiempo determinado y previsible, con capacidad de adaptación, integración y complemento si es científicamente necesario. conocimiento y progreso tecnológico.
- h) Sostenibilidad ambiental y social. Durante el diseño y desarrollo de las compras públicas se toman en cuenta criterios y prácticas que contribuyan al desarrollo ambiental, social y humano.
- i) Equidad. Los intereses y derechos de las partes deben mantener una relación equivalente y razonable, sin perjuicio de la autoridad del Estado en la gestión de los intereses comunes. (Álvarez, A. 2014:13 y 14)

Artículo 3.- Ámbitos de aplicación

- 3.1. "Se encuentran comprendidos dentro de los alcances de la presente Ley, bajo el término genérico de Entidad:
- a) Los Ministerios y sus organismos públicos, programas y proyectos adscritos.
- b) El Poder Legislativo, Poder Judicial y Organismos Constitucionalmente Autónomos.
- c) Los Gobiernos Regionales y sus programas y proyectos adscritos.
- d) Los Gobiernos Locales y sus programas y proyectos adscritos.
- e) Las universidades públicas.
- f) Sociedades de Beneficencia Pública y Juntas de Participación Social.
- g) Las empresas del Estado pertenecientes a los tres niveles de gobierno. Los fondos constituidos total o parcialmente con recursos públicos, sean de derecho público o privado;"
- 3.2 "Para efectos de la presente Ley, las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional del Perú y los órganos desconcentrados tienen el mismo tratamiento que las Entidades señaladas en el numeral anterior. 3.3 La presente Ley se aplica a las contrataciones que deben realizar las Entidades y órganos señalados en los numerales precedentes, así como a otras organizaciones que, para proveerse de bienes, servicios u obras, asumen el pago con fondos públicos." (Álvarez, A. 2014:16)

En el Manual de Contratación Pública de Ejecución de Obras, dice: CAPITULO 6.- "Ejecución Contractual de Obras Para los fines de la normatividad en materia de Contrataciones del Estado, se considera obra a toda construcción, reconstrucción, remodelación, demolición, renovación y habilitación de bienes inmuebles, tales como edificaciones, estructuras, excavaciones, perforaciones, carreteras, puentes, entre otros, que requieren dirección técnica, expediente técnico, mano de obra, materiales y/o equipos. Una obra por lo tanto implica la ejecución física de una estructura (o una modificación de una existente) a partir de la transformación de materiales mediante el empleo de equipo y mano de

obra, cumpliendo lo que está establecido en el expediente técnico. Hay que tener presente en la ejecución de obras lo determinante es el resultado más que la prestación per se, resultado que debe de ajustarse al expediente técnico."

6.1 "Proceso de selección y determinación del sistema de ejecución Las etapas previas al proceso de selección, como son la elaboración del expediente técnico, la declaratoria de viabilidad por el SNIP, etc. así como el proceso de selección propiamente dicho, se regulan por las disposiciones contenidas en la Primera Parte del presente manual, a la cual debe referirse el lector. Tratándose de obras, es importante precisar que en el sistema a suma alzada el postor formulará su propuesta considerando todos los trabajos que sean necesarios para el cumplimiento del objeto de la prestación requerida según los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra, que forman parte del Expediente Técnico, en ese orden de prelación, considerándose que el desagregado por partidas que da origen a su propuesta, y que debe presentar como parte de la misma, es referencial. Lo anterior significa que lo fundamental en el sistema a suma alzada es la descripción del objeto del contrato hecha por el expediente Técnico y que basta que alguna parte o característica del objeto esté expresada en un documento del expediente técnico, para que ella se vuelva obligatoria, independientemente de si estaba prevista o no en el presupuesto base (o valor referencial), o en la oferta desagregada del participante en el proceso de selección, ya que estos están en el último lugar en el orden de prelación. A diferencia del sistema anterior, en el sistema de precios unitarios, tarifas o porcentajes, el postor formula su propuesta ofertando precios unitarios en función de las partidas o cantidades referenciales contenidas en las Bases, y que se valorizan en relación con su ejecución real, así como por un determinado plazo de ejecución. En estos casos, el postor presentará, además del desagregado a que se refiere el párrafo precedente, el valor total de la oferta económica. Este sistema se elegirá cuando el expediente técnico no puede precisar con total precisión la calidad y la cantidad de los trabajos

que forman parte de la prestación, pese a que el objeto final si está definido." (CONSUCODE. 2005:170 y 171)

Artículo 59.- Tribunal de Contrataciones del Estado:

"El Tribunal de Contratación Pública es el órgano decisorio dentro de la estructura administrativa del órgano de revisión de contratos de la OSCE. Goza de plena autonomía e independencia en el desempeño de sus funciones. Tiene las siguientes funciones:

- a) Resolver, de ser el caso, las controversias que surjan entre las identidades, los participantes y los postores durante el procedimiento de selección y los procedimientos para implementar o mantener catálogos electrónicos de acuerdo marco.
- Aplicar las sanciones de multa, inhabilitación temporal y definitiva a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas, según corresponda para cada caso.
- c) Aplicar multas a las entidades cuando actúen como proveedor.
- d) Las demás funciones que le otorga la normativa."

La composición y número de habitaciones se fijan por decreto supremo, aprobado por el Ministro de Economía y Finanzas.

Mediante acuerdos adoptados en sesión plenaria, que constituyen una obligación de supervisión, el Tribunal de Contrataciones Públicas explica de manera clara y genérica las reglas establecidas en la presente ley y sus disposiciones. (Álvarez, A. 2014:175)

Artículo 60.- Requisitos e impedimentos para ser vocal del tribunal de Contrataciones del Estado.

"Los vocales del tribunal de Contrataciones del Estado son elegidos por concurso público y designado por un periodo de tres (3) años. Para ello se requiere:

- a) Contar con el título profesional universitario.
- b) Experiencias acreditadas no menor de cinco (5) años en las materias relacionadas con la presente norma.
- Acreditar estudios de especialización en temas afines a las materias de esta Ley.
- d) Contar con reconocida solvencia moral.
- e) No tener sentencia condenatoria por delito doloso o encontrarse inhabilitado para ejercer la función pública por sentencia judicial o por resolución del congreso de la República, ni estar inmerso en casual de impedimento para el ejercicio de la función pública.
- f) No haber sido declarado insolvente o haber ejercido cargos directos en personas jurídicas declaradas en quiebra, durante por lo menos un (1) año, previo a la declaración.
- g) No haber sido inhabilitado para contratar con el estado.
- h) No tener participación en personas jurídicas que contraten con el estado.
 - Culminado el periodo de designación, continúan en el ejercicio de sus funciones en tanto se designa al nuevo o los nuevos vocales."

El presidente del Tribunal de Contrataciones del Estado es elegido de acuerdo a lo previsto en el reglamento de la presente Ley, conforme al marco previsto en esta. (Álvarez, A. 2014:176 y 177)

Articulo 61.- Causales de vacancia:

"La vacancia se produce por las siguientes causales: a) Renuncia al cargo

- b) Fallecimiento
- c) Incapacidad permanente
- d) Incompatibilidad sobreviniente
- e) Condena por delito doloso

- f) Inhabilitación administrativa o judicial
- g) Vencimiento del periodo de designación, salvo la continuación en el ejercicio de las funciones a que se refiere el artículo procedente."

La vacancia de los vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado se formaliza mediante resolución suprema refrendada por el ministro de Economía y Finanzas. (Álvarez, A. 2014:177)

Artículo 62.- Notificación y publicidad de las resoluciones

"El tribunal de Contrataciones del Estado notifica los actos que emita en el ejercicio de sus funciones a través de medios electrónicos y/o el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), según corresponda." (Álvarez, A. 2014:177)

2.3.4. Las sanciones que aplica El Tribunal de Contrataciones del Estado.

Sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales por la misma infracción, son:

a) Multa: La obligación dineraria para el infractor es pagar una cantidad económica de por lo menos el cinco por ciento (15%) de la propuesta económica o contrato, según el caso, a favor de la Autoridad de Contratación (OSCE), si el delito se caracteriza en términos de a), b), c) y j). La resolución sobre la imposición de sanciones se ha establecido como medida preventiva contra la suspensión del derecho a participar en cualquier procedimiento de selección, el procedimiento para la celebración o mantenimiento de los catálogos electrónicos del acuerdo marco, y contrato con el Estado, siempre que no ha pagado el incumplimiento, por un plazo no mayor de dieciocho (18) meses. El período de suspensión debido a la fianza de que se trate no se tendrá en cuenta para el cálculo de la extinción de dominio. Esta sanción también se aplica a las personas jurídicas cuando actúen como proveedores conforme a la ley, por haber cometido alguno de los delitos previstos en este artículo.

- b) Inhabilitación temporal: Comprende la privación del derecho, por un tiempo, a ejercer el derecho a participar en los procesos de selección, en los procesos de establecimiento o mantenimiento de un directorio electrónico de convenios y contratos marco con el Estado. Esta inhabilitación es no menor de tres (3) meses ni mayor de treinta y seis (36) meses anteriores a la comisión de los delitos a que se refiere el literal i), esta inhabilitación no es menor de treinta y seis (36) meses y no más de sesenta (60) meses.
- c) Inhabilitación definitiva: Incluye la privación permanente del derecho a participar en cualquier proceso de selección y los procedimientos para establecer o mantener un Directorio Electrónico de Convenios Marco y Contratos del Estado. Esta sanción aplica a los prestadores de servicios que hayan aplicado más de dos (2) sanciones de exclusión provisional en los últimos cuatro (4) años por un total de más de treinta y seis (36) meses, o hayan reincidido. provisto literalmente i), en cuyo caso se aplica directamente el decomiso definitivo. La caducidad o las multas impuestas no eximen de la obligación de honrar los contratos celebrados en la fecha en que la sanción adquiera firmeza. (Álvarez, A. 2014:154)

2.4. RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA

2.4.1. Introducción de la responsabilidad del contratista

Consejo

El consejo es el máximo órgano de gobierno de la Municipalidad, que emana de la voluntad popular, expresado en sufragio directo. (Chanamé, R. 2014:240)

Contrato

Max Arias Schreiber Pezet dice: "En términos generales el contrato es un acuerdo entre dos o más partes relacionados con un objeto de interés jurídico patrimonial. Su finalidad consiste en crear, modificar, regular o extinguir relaciones obligatorias y constituye el acto plurilateral por excelencia." (Chanamé, R. 2014:273)

Contrato de obra

Aquel por el cual el contratista se obliga a ejecutar una obra determinada y la Entidad a pagarle una retribución. (Chanamé, R. 2014:275)

Corrupción

Los funcionarios y funcionarios pueden concretar la corrupción a través de diversos actos como peculado, malversación, colusión, cohecho, abuso de posición y poder, enriquecimiento ilícito, extorsión ilegal, cobro indebido, cohecho de funcionarios, etc. (Chanamé, R. 2014:279)

Delito

(Derecho penal). Acto típico, ilegal y reprobable. /La tipicidad es una descripción del comportamiento que un legislador ordena o prohíbe (como descriptor, también se le conoce como tipo legal). La conducta ilegal incluye la conducta prohibida por la ley penal (Javier Villa Stein). / El acto tiene tal carácter en el derecho, contrario a la ley y en que el agente tiene dominio sobre las circunstancias, es decir, no desarrolló, según su

voluntad, otro acto. / Cualquier conducta prohibida por la ley advirtiendo de una sanción. / Presupuesto requerido para la actuación del Estado en función sancionadora donde se funda cualquier sistema sancionador. (Chanamé, R. 2014:305)

Vicio oculto

En materia contractual, aunque el bien que se transmite no se ajuste a las necesidades del comprador, pero no lo detecte, el transmitente está obligado a subsanar el defecto. (Chanamé, R. 2014:782)

En la Ley de Contrataciones del Estado anterior aprobado mediante D. L. Nº 1017 decía:

"El Contratante es responsable de la calidad prestada y de los posibles defectos de los bienes o servicios prestados por un período mínimo de un (1) año a partir de la fecha de aceptación por parte de la Unidad. El contrato podrá establecer excepciones para bienes fungibles y/o perecederos, siempre que la naturaleza de estos bienes no se encuentre dentro de este plazo. Tratándose de obra, el término de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años contados a partir de la fecha de aceptación de la totalidad o parte de la obra, según el caso. La base deberá determinar el plazo máximo de la responsabilidad del contratista." (LCE. 2011:37)

En la Ley de Contrataciones del Estado. Ley Nº 30225 se sostiene: Artículo 40.- Responsabilidad del contratista

"El contratista es responsable de ejecutar la totalidad de las obligaciones a su cargo, de acuerdo a lo establecido en el contrato. En los contratos de ejecución de obra, además, se debe cumplir los dispuesto en los numerales 2) y 3) del artículo 1774 del Código Civil."

El Contratista será responsable de la calidad del suministro y de los eventuales defectos de los bienes o servicios prestados durante un período mínimo de un (1) año a partir de la fecha de aceptación por parte de la Unidad. El contrato podrá establecer excepciones para bienes consumibles y/o perecederos, siempre que la naturaleza de los bienes consumibles y/o

perecederos, siempre que la naturaleza de los bienes no sea conforme a esta disposición. Tratándose de obra, el término de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años contados a partir de la fecha de aceptación de la totalidad o parte de la obra, según el caso. El documento del procedimiento de selección define la duración máxima de la responsabilidad del contratista. (Álvarez, A. 2014:101)

Artículo 1774 del Código Civil.- El contratista está obligado

- A hacer la obra en la forma y plazos convenidos en el contrato o, en su defecto, en el que se acostumbre.
- A dar inmediato aviso al comitente de los defectos del suelo o de la mala calidad de los materiales proporcionados por este, si se descubren antes o en el curso de la obra y pueden comprometer su ejecución regular.
- 3. A pagar los materiales que reciba, si estos, por negligencia o impericia del contratista, quedan en imposibilidad de ser utilizados para la realización de la obra. (Álvarez, A. 2014:101)

Artículo 9.- **Responsabilidad**. Todas las personas que intervengan en el proceso de contratación por o en nombre de la Entidad, cualquiera que sea el régimen jurídico que les vincule, son responsables, en el marco de las actuaciones que realicen, de suscribir contratos de forma efectiva, maximizando los recursos de inversión de los fondos públicos y en un marco de gestión por resultados, respetando las disposiciones de esta ley así como las disposiciones y principios de la misma, no afecta el margen de apreciación de la misma. Si la determinación de la responsabilidad de los respectivos contratos se hace de conformidad con el régimen jurídico que los vincula al Sujeto, sin perjuicio de las respectivas responsabilidades civiles y penales.

Determinación de responsabilidades. Si la determinación de la responsabilidad por los respectivos contratos se hace, se hace de conformidad con el régimen jurídico que los vincula al sujeto, sin perjuicio de las respectivas responsabilidades civiles y penales. ¿Significa esto que

cualquier persona puede ser responsable de realizar acciones administrativas durante el proceso de contratación? Ciertamente no. En nuestra opinión, lo que la Ley pretende enfatizar es que los empleados de un sistema especial de contratación de servicios administrativos o empleados pueden participar en el proceso de contratación integrando, por ejemplo: Comité de Selección o dentro de la Agencia responsable de la contratación o ejecución administrativa. Trabajar bajo otros regímenes laborales legales. En estos casos, la determinación de la responsabilidad se hace de acuerdo con el régimen jurídico que los vincula a la entidad.

(Álvarez, A. 2014:48 y 19)

2.3.2. CONSEJO MUNICIPAL

Órgano deliberativo constituido por el alcalde y los regidores. El artículo 160º de la Ley Orgánica de Municipalidades señala que el Consejo Municipal es un órgano que ejerce funciones normativas, administrativas y fiscalizadoras.

Según Edgar Naola: El Consejo Municipal está integrado por un alcalde y el número de regidores que se establezca conforme a la Ley Electoral. Los Consejos Municipales Delegados están integrados por el Consejo Provincial de los temas que proponga para cada cargo el Consejo Distrital respectivo. (Álvarez, A. 2014:240)

Facultades del Consejo Municipal:

- Aprobar y monitorear los planes y proyectos de desarrollo local.
- Expedir, reformar y derogar ordenanzas y ordenanzas de la ciudad dentro de su jurisdicción.
- > Aprobar el presupuesto anual, la Cuenta de Ejecución Presupuestaria Anual Conjunta y el Informe.
- Permitir programas de obras y servicios, así como programas de inversión cuya duración exceda su ejercicio presupuestario.
- Aprobar el establecimiento de empresas municipales, la participación del gobierno de la ciudad en asuntos de carácter mixto con los sectores

público y privado de conformidad con el artículo 120º en los casos respectivos.

- Aceptar donaciones y legados
- Resolver los recursos de impugnación de su competencia.
- Cesar a los directores municipales por acuerdo de la mayoría del número legal de sus miembros.
- Declarar la vacancia de los cargos de alcalde y de regidor y resolver los pedidos de licencia que éstos formulen.
- Realizar las investigaciones que estime necesarias y recabar información sobre las entidades de la ciudad y las personas con las que se relaciona la ciudad.
- Aprobar empréstitos internos y externos exclusivamente para obras y servicios públicos reproductivos con arreglo al artículo 140º de la Constitución Política.
- Unificar el régimen de administración de bienes y rentas a cargo del municipio, así como el modo de organización y administración de los servicios públicos locales.
- Aprobar las formas de participación vecinal con sujeción a la presente ley.
- Las demás atribuciones inherentes a sus funciones. (Álvarez, A. 2014:241)

El artículo 39º establecer que el ayuntamiento se reúna normalmente al menos cada dos semanas. Sesiones extraordinarias convocadas por el alcalde dentro de los cinco días hábiles oa solicitud de la tercera parte de los miembros legítimos del alcalde. Si el alcalde no convoca a la reunión dentro de los 5 días hábiles siguientes a la solicitud, podrá hacerlo el teniente de alcalde o cualquier vendedor ambulante, previa notificación por escrito al alcalde. Si por ello se convoca al alcalde o teniente de alcalde asistente a una reunión, éste tiene derecho a presidirla. Todas las sesiones son públicas. Asimismo, las discusiones y acuerdos se registran en actas autorizadas por el alcalde y el secretario. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la ley de organismos municipales directamente dependientes del gobierno central, el ayuntamiento establece comités

internos de trabajo integrados por regidores, en las áreas de servicio básico y administración de la ciudad, con el objeto de realizar estudios, formular propuestas y redacción de reglamentos de los respectivos servicios y opinar sobre los asuntos que acuerde el Consejo. El Ayuntamiento podrá también constituir órganos consultivos, técnicos y de asesoramiento, que, conforme a lo previsto en el artículo 35 de la ley de órganos municipales, deberán estar integrados por expertos o no expertos. Deberá ser un mecánico. En materia fiscal, se otorga al Ayuntamiento una potestad fiscal inicial, según lo previsto en el artículo 7 de la Constitución; Las Corporaciones Locales podrán crear, modificar y suprimir aportes o renunciar a los límites legales, de acuerdo con lo dispuesto por el Código Tributario, los Ayuntamientos deberán utilizar ordenanzas para el ejercicio de sus competencias. (Álvarez, A. 2014:241)

Función fiscalizadora: esta facultad revela el rol protagónico del Consejo Municipal dentro de la estructura municipal, lo cual es de vital importancia porque si bien es cierto que el Consejo no es ejecutor directo de la marcha administrativa de la municipalidad, como lo es el alcalde, si tiene la responsabilidad de controlar sus normas y adecuado funcionando. Esto quiere decir que no solamente en el momento evidencia su importancia en el momento de creación de las normas pertinentes al Consejo, sino también cuando el conjunto de la administración tiene la obligación de rendir cuentas. La función de fiscalización del Consejo se traduce en al facultad de llevar a cabo las investigaciones que juzque necesarias, sean estas producto de una control cotidiano o fruto de alguna denuncia o anormalidad que resulte evidente y que por algún medio haya llegado al Consejo. Este puede solicitar información a cualquier entidad municipal, teniendo la responsabilidad de brindarla bajo responsabilidad. Del mismo modo, los regidores pueden inspeccionar los servicios públicos locales, recabar la información pertinente a los organismos que los prestamos no sean propiamente municipales y fiscalizar los actos de administración municipal.

Cabe resaltar que el cargo de regidor tiene, al igual que el alcalde, la condición de funcionario público, debido a lo establecido por el artículo 39º de la Constitución Política y el artículo 25º de la ley Organiza de

Municipalidades. El artículo 39º de la actual Constitución dice: "Todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación. El presidente de la Republica tiene la más alta jerarquía en el servicio a la Nación, y en ese orden, los representantes al Congreso, ministros de Estado, miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo de la Magistratura, los magistrados supremos, el fiscal de la Nación y del Defensor del Pueblo, en igual categoría; y los representantes de organismos descentralizados y alcaldes, de acuerdo a ley".

El artículo 40ª del Decreto Supremo-90-PCM del 17-01-90 (Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa), Se consideran funcionarios públicos a los ciudadanos que sean elegidos o designados por la autoridad competente de conformidad con la ley para ocupar cargos de los más altos niveles en los organismos públicos y órganos autónomos, incluidos los municipios dependientes del central. Es necesario considerar al gobierno de la ciudad o local como un servidor público, ya que es fundamental en muchos aspectos relacionados con el desempeño de los deberes públicos, donde existen una serie de derechos, deberes, responsabilidades y prohibiciones. (Álvarez, A. 2014:241 y 242)

El artículo 38º de la Ley Orgánica de Municipalidades establecer que los miembros del ayuntamiento son personalmente responsables de las infracciones a la ley cometidas en el ejercicio de su cargo y, conjunta e individualmente, de las resoluciones y el acuerdo se haya adoptado, salvo que hagan constar expresamente su voto, que deberá concretarse en acta

.

Responsabilidades de los Miembros del Consejo Municipal: Los regidores a diferencia de los congresistas, están sujetos a responsabilidades por el desempeño de su cargo. Los regidores no tienen la inmunidad que tienen los congresistas.

La doctrina distingue dos clases de responsabilidades:

a) Responsabilidad política.- Se relaciona con el incumplimiento de los encargos o acciones que le hubiere dado el Concejo Municipal. Se trata

más de una sanción de tipo moral, cuando no es accionada y solicitada por la ciudadanía de acuerdo al procedimiento respectivo que puede finalizar con la revocatoria de las autoridades locales.

b) La responsabilidad jurídica puede ser administrativa, civil y penal: a.-La responsabilidad administrativa.- Es la más directa y se genera con la infracción de una obligación administrativa. En la realidad puede darse el caso de que se produzca las tres especies de responsabilidad y la sanción triple no constituye abuso del derecho, sino a acción de restablecimiento del orden perturbado. Este caso ha sido previsto por el artículo 25º de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, aprobada por el Decreto Legislativo Nº 276: "Los servidores públicos son responsables civil, penal y administrativamente por el incumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio del servicio público, sin perjuicio de las sanciones de carácter disciplinario por las faltas que cometan". Las sanciones administrativas que puedan aplicarse a las autoridades locales son: la revocatoria, la vacancia y la suspensión. Según lo dispuesto por el artículo 260º de la Orgánica de Municipalidades, la Ley puede sancionarse responsabilidad administrativa por la ausencia de la localidad por más 30 días consecutivos sin autorización del Consejo Municipal, la incongruencia injustificada a tres sesiones ordinarias consecutivas o seis no con características de ser facultativa, es decir, no necesariamente se debe esperar al inicio del proceso. (Alvarez, A. 2014:242)

2.3.3. Responsabilidad civil.

La capacidad de un ser humano para discernir sus acciones a través de su voluntad racional, de modo que pueda ser responsable y comprometido por sus acciones. / La responsabilidad civil establecida sobre la base del factor central debe tramitarse legalmente: La existencia del daño, en cuanto hay daño, alguien debe repararlo, estamos ante un caso de responsabilidad civil. En la actualidad, no importa si este daño surgió en el marco de una

relación contractual, o fue causado por un delito o acto prohibido por la ley, o por abuso de derecho o negligencia del causante, o simplemente por la suerte, y el daño estadístico es inevitable. / Es importante que, sea cual sea la solución jurídica que se ofrezca al problema de la distribución y redistribución del peso económico, estamos teniendo perjuicios que la sociedad cree que deben ser indemnizados; Así llamamos a la nueva ley compensatoria (Manuel Miranda Canales). / Artículo 1970 Código Civil: andlt;>. De acuerdo con el segundo criterio de información sobre la responsabilidad, esta puede ocurrir en el caso de usar cosas riesgosas o actividades peligrosas, como se dijo antes. Esta es la asunción de responsabilidad por riesgo. El Código prevé esta responsabilidad, en el artículo 1970. Por tanto, antes de producir el daño, no es necesario determinar la culpa o dolo del agente. Puede haber algún tipo de culpa fantasma en dicho representante por usar una cosa arriesgada o una actividad peligrosa. El principio del currículo Cujus Comnodum est axis est funciona aquí. Los cambios en la vida social, viviendo peligrosamente como decía Neitszche, han provocado que la sociedad cree este tipo de responsabilidad, que a diferencia de la responsabilidad subjetiva por las causas anteriores, no requiere dolo ni culpa, y más allá de la responsabilidad objetiva, ya que no todos los casos de daños, pero solo en algunos casos en los que las personas utilizan una herramienta o un trabajo que es en sí mismo arriesgado o peligroso; nuevas suposiciones arriesgadas o peligrosas que pueden surgir en el curso de la evolución humana; es posible que en el transcurso de la evolución humana surgieran nuevos supuestos arriesgados o peligrosos, por ejemplo, el uso de la energía nuclear (H. Gustavo Palacio Pimentel. Las obligaciones en el Derecho Civil peruano. Lima: Editorial Huallaga, 1990. Tomo II: págs. 834-835). /

Como es sabido, la disciplina de la responsabilidad civil se refiere al aspecto básico de la indemnización por la pérdida de la vida humana, que es el daño resultante del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o el daño a la vida de una persona causado por el comportamiento. , entre sujetos no tiene ningún orden vinculante. Cuando los daños son consecuencia del incumplimiento de una obligación

voluntaria, teóricamente estamos hablando de responsabilidad derivada del incumplimiento. Por el contrario, cuando el daño ocurre sin que las partes tengan una relación jurídica preexistente, o incluso si el daño ocurre, el daño es consecuencial, no voluntario, sino simplemente por el caso de otra persona, estamos en el área de la Ley de Tortura. La responsabilidad civil obligatoria o un contrato que es producto de un incumplimiento se denomina relación jurídica específica denominada relación jurídica obligatoria. (Lizardo Tabeada Córdova. Elementos de la Responsabilidad Civil. Lima: Editorial Grijley, 2001:pags.25-26) (Chanamé, R. 2014:686 y 687)

2.3.4. Responsabilidad penal.

La capacidad de un ser humano para reconocer la prohibición de sus acciones pecaminosas, posiblemente por este conocimiento de la voluntad. / Las autoridades judiciales utilizan el control penal para proteger los bienes jurídicos con un valor superior a los avalúos de bienes jurídicos tienen un valor superior a los avalúos de bienes jurídicos protegidos por responsabilidad civil y administrativa. Teniendo en cuenta que la misión del derecho penal y la convivencia pacífica de los miembros de la comunidad son socialmente más adecuadas, a través de mecanismos más efectivos, es decir, a través del derecho penal. (Chanamé, R. 2014:687)

2.3.5. Los delitos contra la administración pública como delitos especiales

Como hemos visto, el elemento de la categoría de "funcionario público" es central en los delitos contra la administración pública, específicamente en el tema de esta guía: corrupción, malversación, colusión, negociación, juicio incoherente, abuso de poder, malversación, influencia especial e ilicitud Enriquecimiento. En ese sentido, el legislador dispuso que en estos cargos de corrupción necesariamente debe intervenir un funcionario público como autor. Esta característica es la que convierte los delitos contra la administración del Estado en delitos especiales. En este ámbito, esta

sección analiza el concepto de delitos especiales, la base de los delitos especiales y los tipos especiales de delitos; todos ellos corresponden al delito de corrupción. (Montoya, Y. 2015:50)

Delitos especiales: concepto simple vs. Concepto complejo

Es posible identificar dos enfoques en la doctrina y jurisprudencia sobre el contenido del concepto delito especial:

- Delitos especiales en el sentido más simple: según este enfoque, los delitos especiales son aquellos delitos que no pueden ser cometidos por ningún sujeto, sino únicamente por personas que reúnan las calificaciones y condiciones necesarias del tipo de delito cometido.
- Delito especial en sentido complejo: este enfoque va más allá de la decisión oficial del legislador de limitar el número de perpetradores por tipo de delito, y busca la base para limitar el círculo de perpetradores. En otras palabras, a diferencia del concepto en el sentido más simple, se refiere a la razón por la cual el legislador decide que sólo ciertas personas calificadas pueden ser autores de un determinado delito.

A primera vista, parece razonable afirmar que los delitos contra la administración pública son delitos especiales en el sentido más simple, ya que delimitan grupos de perpetradores y así, como se detalla en los primeros, se protege efectivamente el buen funcionamiento de la administración pública.

Un amplio campo de la doctrina nacional hace uso de este simple concepto de delito particular, criterio también introducido por la Suprema Corte de Justicia de la República al declarar que "la consideración de un delito es delito particular con base únicamente en su estructura formal". Por lo tanto, no se puede negar que el simple concepto de un determinado delito proporciona una herramienta útil para el análisis de estos delitos, ya que distingue su singular característica común; incapaz de ser cometido por cualquier entidad. (Montoya, Y. 2015:51)

Sin embargo, también es necesario analizar el delito especialmente en un sentido complejo, ya que es importante recordar que un concepto formal sin base no tiene sentido. En otras palabras, el concepto es simplemente una puerta de entrada a un problema delictivo en particular, comprender este concepto requiere conocer la lógica para delimitar el círculo del perpetrador (es decir, integrar el concepto complejo de). La identificación de esta plataforma.

Delitos especiales: concepto simple vs. Concepto complejo debe permitir responder algunos aspectos problemáticos que plantean los delitos especiales que serán, posteriormente, analizados.

¿Cuál es el fundamento de la restricción legal del círculo de autores en los delitos especiales? Esta pregunta requiere recordar que hay muchos tipos de delitos que pueden incluirse en la nomenclatura de delitos particulares. ¿Todos tienen la misma base de hardware? Evidentemente no es así, que existen distintos tipos de delitos con distintos motivos y razones por lo que el legislador decide limitar el número de perpetradores en un grupo con determinadas cualidades. En ese contexto, hay muchos tipos diferentes de delitos especiales, con significados complejos, con diferentes facilidades. Este manual se limita a documentar delitos específicos cometidos únicamente por funcionarios públicos.

Sin embargo, antes de abordar la tipificación de los delitos especiales en un sentido complejo, es necesario revisar las principales posiciones en función de estos delitos. Así, se exponen las dos teorías que mayor aceptación ha recibido de la doctrina y que, además, han sido expuestas por la Corte Suprema de Justicia de la República y los tribunales superiores de justicia: a) el cumplimiento de las obligaciones y b) el ámbito de la vulnerabilidad de los bienes jurídicos. (Montoya, Y. 2015:51 y 52).

Colusión

Conceptos preliminares

El documento ius-básico le asigna una serie de funciones al aparato estatal, determinadas por las exigencias del estado de derecho y del estado social, buscando brindar a los ciudadanos una variedad de servicios públicos, la consecución del mismo es fundamental para garantizar la sostenibilidad.

Desarrollo socioeconómico del país. Los intereses públicos en salud, educación, alimentación, vivienda, etc., requieren de una organización y gestión integral del Estado que, con eficiencia y calidad, pueda atender aquellas necesidades de los más básicos de las personas.

La construcción de las carreteras, el asfaltado de las vías, la instalación del tendido eléctrico, la construcción de escuelas y puestos médicos, son ayudas fundamentales para consagrar una verdadera Nación del Bienestar; Por estas razones, es la estructura legal del Estado la que distribuye estas funciones entre los diferentes niveles de la administración pública.

Asimismo, cabe señalar que el Estado peruano debe detener a las personas naturales para la realización de las obras públicas antes mencionadas, así como para la prestación efectiva de los servicios que tienen que prestar al grupo, ya que anteriormente no se tuvo la oportunidad de hacer equipo para hacer este trabajo. Sobre todo, siguiendo la idea de una economía social de mercado. El Estado no debe interferir activamente en el mercado, mediar en la sombra de las empresas estatales, pero debe garantizar el pluralismo económico. Como indica la doctrina colombiana, en muchos casos los individuos realizan ciertas tareas y funciones mejor, más eficientemente y más económicamente que el propio Estado. (Peña Cabrera, A. 2014:312 y 313)

El Poder Ejecutivo, en el marco de la Ley de Contrataciones Públicas, ha identificado un principio importante en el norte, importante para velar por

los legítimos intereses del Estado y de la comunidad, el cual se lleva a cabo estrictamente de acuerdo con el modelo básico. Por tanto, encontramos que existen tres criterios rectores, que tienen un único impacto en la intervención del derecho penal, que son:

- □ Principio de imparcialidad: Los acuerdos y resoluciones de los funcionarios y organismos encargados de contratar con la Unidad se adoptan en estricta aplicación de este código y sus disposiciones; así como prestar atención a criterios técnicos que permitan la objetividad en el tratamiento de contratistas y contratistas.
- ☐ Principio de razonabilidad: En todo proceso de selección, el objeto del contrato debe ser razonable, en cantidad y calidad suficientes, para satisfacer el interés público y el resultado esperado.
- □ Principio de eficiencia: Los contratos que celebren las Unidades deberán celebrarse en las mejores condiciones de calidad, precio, eficiencia y entrega, haciendo el mejor uso de los recursos físicos y humanos disponibles. El alquiler debe cumplir con los criterios de rapidez, economía y eficiencia. (Peña Cabrera, A. 2014:315)

Un delito que aquí consideramos colusión y, bajo otras leyes, considerado "negociación incompatible", "fraude contra las autoridades públicas", "abuso de contrato" o "fraude contra el Estado", es el acto más reciente basado en la Sección 3 de derogación del Código Penal de 1924 (Salinas, R. 2014:257)

El delito de colusión desleal

El delito de colusión se encuentra tipificado en el artículo 384° del Código Penal de la siguiente manera:

Artículo 384° del Código Penal

"El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concierta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa."

El funcionario o servidor público que directa o indirectamente interfiera, por razón de su función, en la entrega y adquisición de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier actividad que le encomiende el Estado en virtud de acuerdos con partes relacionadas, causando malentendidos a los El Estado o sus dependencias en los términos que establezca la ley, serán sancionados con prisión de seis años a un máximo de quince años y prisión de trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días. (Montoya, Y. 2015:136)

Tipicidad objetiva

Colusión simple

Este delito se comete cuando un agente actuando como servidor público, directa o indirectamente, interfiere en cualquier etapa del proceso de adquisición o contratación de bienes, obras o servicios, franquicias o cualquier actividad a expensas del público, en connivencia con los interesados para engañar al Estado.

"El tipo penal mismo dice que ese fraude debe consistir en la concertación ilegal misma, es decir, en la concertación con la posibilidad de perjudicar económicamente a la administración pública, siendo un delito de peligro (en relación con el perjuicio patrimonial efectivo) y de mera actividad donde no es posible la tentativa, pues antes de la concertación no habrá aparentemente nada; el delito se consuma con la simple colusión o sea con

el acto de concertación, sin necesidad de que la administración pública sufra un efectivo perjuicio patrimonial, ni que se verifique materialmente la obtención de ventaja del funcionario". (Salinas, R. 2014:261 y 262)

Colusión agravada

□ Bien jurídico protegido

Podemos definir la colusión agravada como la conducta punitiva configurada mientras el agente se encuentra aún en la condición y condición de funcionario o cargo público, por intervención directa o indirecta, en cualquier etapa de la adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o toda actividad a expensas del Estado, por acuerdo de las partes interesadas, defraudará los bienes del Estado, es decir, causará daño real a los bienes del Estado. (Salinas, R. 2014:262)

Las características objetivas de la colusión simple y agravante representan muchos factores diferentes que hacen que el carácter delictivo tenga una estructura compleja. La diferencia entre uno y otro implica dos aspectos. Primero, sobre el verbo director, como ya hemos mencionado, es simplemente el término de arreglo en tano, de los cuales el más pesado es el término defraudare. Y segundo, sobre el daño posible o real causado por la colusión sobre bienes del Estado. En el caso simple, el riesgo de daño patrimonial es potencial, mientras que en el caso agravante, el daño es real y efectivo.

Para comprender su contenido es necesario analizar cada uno de los elementos de la tipicidad objetiva, siempre cuidando en hacer la diferencia en los aspectos indicados:

Defraudar de a colusión simple

·
Defraudare de la colusión agravada
Por razón del cargo Concertar con los interesados
Instrumentos del delito: cualquier etapa del proceso de adquisición o
adjudicación de un contrato público de bienes, obras o servicios,
concesiones o cualquier actividad o gasto del Estado.

- □ Sujeto activo
- □ Los interesados como cómplices
- ☐ Sujeto pasivo. (Salinas, R. 2014:262-283)

El bien jurídico

El bien jurídico, especialmente protegido en el caso de colusión desleal, es la asignación eficiente de los recursos públicos en actividades contractuales realizadas por el Estado, o en cualquier otro tipo de actividad encomendada a éste. Esta posición es apoyada en parte por la ley de contratos del Estado, en su artículo 4°, que establece principios que deben orientar la actuación de los servidores públicos en el marco del contrato.

Debe basarse en el principio de que la gestión de los recursos del Estado se refleja en la prestación de los servicios públicos. Estos están destinados a satisfacer las necesidades y condiciones mínimas o básicas que los ciudadanos necesitan para su desarrollo. Por ello, el uso o manejo eficiente y equitativo de los recursos es fundamental para hacer posible la realización de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En el orden de estos dictámenes, no sería correcto considerar jurídicamente bienes del Estado los bienes especialmente protegidos porque, como ya se ha explicado, estos bienes no merecen una protección especial respecto del patrimonio de los no ciudadanos. Además, el tipo de delito estipula que defraudar al Estado, por colusión, no necesariamente se realiza de manera patriarcal. Por ello, el legislador, en el primer párrafo del artículo 384° CP, se refiere al pacto destinado a engañar al Estado en sentido amplio o general (medios peligrosos), mientras que en el segundo párrafo, se refiere específicamente al fraude, poder patriarcal del Estado, cuyo alcance de la pena aumenta (modalidad agravada). (Montoya, Y.

2015:137)

Elementos problemáticos El contexto típico

Un primer factor a analizar es que corresponde al contexto típico del tipo de delito en el que se considera delito la colusión. El artículo 384° dispone

que debe cometerse delito en toda actividad encomendada al Estado. En este sentido, creemos que la interpretación más adecuada del contexto típico de este delito es estipular que el delito de colusión puede cometerse en el marco de cualquier contrato de carácter administrativo o civil, económico con intervención o registro estatal. Esta posición también ha sido aceptada a nivel legal, como se puede ver a continuación.

JURISPRUDENCIA

Sentencia emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, recaída en el expediente n° 30-2010, del 7 de noviembre de 2012.

CASO COFOPRI

"La Sala (...) encuentra que el factor de comparación, de similitud, no necesariamente ha de limitarse o identificarse con los supuestos de una única norma, en este caso la invocada por la defensa: la Ley de Contrataciones y

Adquisiciones del Estado, pues como apunta Castillo Alva: "(...) la doctrina remarca con razón, que los únicos contratos o convenios que se encuentran amparados en cuanto a tutela penal por el delito de colusión ilegal son los contratos administrativos o civiles que suscribe la entidad estatal, pero que poseen naturaleza eminentemente patrimonial o económica".

Por lo tanto, para evitar la impunidad en casos de corrupción, se mantiene una interpretación limitada del contexto típico de este delito, según el cual se considera posible la colusión cuando se trata de contratos, establecida únicamente en la Ley de Contratos. y Contratación Pública. Además, esto se ve favorecido por la nueva redacción de un tipo de pena señalado como campo de aplicación de la colusión "cualquier actividad del Estado". (Montoya, Y. 2015:137 y 138)

El sujeto activo

Otro factor que merece ser analizado está relacionado con que el sujeto realice activamente el acto de colusión. El tipo de delito indica que el

perpetrador será un funcionario o funcionario en connivencia por injerencia directa o indirecta por razón de su cargo. Una interpretación limitada sostiene que el actor sólo puede ser un funcionario o un servidor autorizado para firmar un contrato. Sin embargo, la interpretación más adecuada sería la más amplia que especifica que el autor debe ser un funcionario del gobierno que puede influir en el proceso de contratación a través de anuncios, informes, etc. En otras palabras, no es necesario que este último pertenezca a un comité de selección en particular o sea el único firmante. Esto se ve favorecido por la nueva palabra penal prescrita: "Un funcionario público interviene (...) indirectamente (...)". Lo que es criminalmente relevante es que el funcionario está legalmente calificado para interferir en la decisión de quién se beneficiaría del arreglo ilegal. (Montoya, Y. 2015:138)

Naturaleza del acuerdo colusorio

Por otro lado, un elemento de colusión digno de análisis se refiere a las características que debe tener un acuerdo de colusión. El delito de colusión implica una relación bilateral que conduce a un acuerdo de colusión que debe existir entre el funcionario público y el litigante. Entonces, en primer lugar, el operador y el interesado deben celebrar un acuerdo de colusión que, por supuesto, debe ser fraudulento porque tiene fines nefastos y está destinado a engañar al Estado. Así lo entiende también la jurisprudencia.

JURISPRUDENCIA

Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad N° 027-2004, en el expediente N° 20-2003, emitida el 1 de octubre de 2004.

"El delito de colusión viene a ser el acuerdo clandestino entre dos o más agentes para lograr un fin ilícito con perjuicio de un tercero".

En segundo lugar, las consultas deben hacerse a propósito, siempre que el funcionario público a sabiendas o intencionalmente privatice sus actividades oficiales, en representación de intereses privados y no del Estado. En tercer lugar, dado que la conducta típica de "conciliación", según el tipo de delito, debe presentarse como "fraude al Estado", el

acuerdo colusorio debe ser capaz de defraudar los citados intereses. (Montoya, Y. 2015:139)

Prueba de indicios del acuerdo colusorio

Un último punto de relevancia se refiere al acuerdo de colusión, precisamente por su carácter confidencial o secreto, que requiere de diferentes signos para ser probado legalmente. Algunos de los aspectos sintomáticos que es necesario considerar para sospechar una posible colusión son la poscontractualización, la elección sin justificación del monto más alto que el Estado debe pagar a cambio, la provisión de bienes y/o servicios, la sobrevaloración desproporcionada de los bienes, aceptar bienes o servicios en mal estado, violar muchas disposiciones contractuales estatales, etc..

JURISPRUDENCIA

Sentencia emitida por la Sala Penal de Apelaciones de Lima recaída en eln exp. nº 185-2011 del 11 de abril de 2013

"En cuanto al elemento concertación, lo constituye el acuerdo colusorio entre los funcionarios y los interesados, que no necesariamente deriva de la existencia de pactos ilícitos, componendas o arreglos, acuerdo clandestino entre dos o más partes para lograr un fin ilícito o acuerdo subrepticiamente —incluso puede ser conocida [sic] o pública dentro de la entidad estatal o el circuito económico—sino de factores objetivos tales como la simulación de la contratación pública, esto es, dando una apariencia del cumplimiento u omitiendo los requisitos legales, debiendo considerarse entre otros:

П	Concurrencia de un solo postor o de presuntos postores idóneos.
	Precios sobrevaluados o subvaluados.
	Inexperiencia comercial de los postores.
	Plazo de la garantía de los postores.
	Admisión de calidades y cantidades de bienes, obras o servicios
	inferiores o superiores respectivamente a los requeridos.

Ц	Celendad inustitada de los plazos de duración en el proceso de
	selección.
	Falta de documentación del postor o si la misma es fraudulenta.
	La no correspondencia de calificación técnica-económica con la
	experiencia o especialización del postor.
	Inclusión de requisitos innecesarios en las bases administrativas para
	favorecer a determinados postores, cambios de bases administrativas.
	La no correspondencia de las especificaciones técnicas con los
	reglamentos o normas técnicas.
	Apariencia de ejecución de la contratación.
	Reintegro a los terceros interesados.
	Ampliaciones innecesarias del objeto de la contratación primigenia.
	(Montoya, Y. 2015:13 9 y 140)

Coloridad investada de los plazas de duración en el presente de

Naturaleza de la colusión

Un último factor que es problemático para comentar está relacionado con la naturaleza del delito de colusión. De acuerdo con una fórmula penal anterior en cuestión, el criminal alega que el acuerdo ilegal crea un fraude contra el estado. Una palabra antes del documento efectivo dice: "El funcionario o servidor público que, interfiriendo en su cargo o mandato especial en cualquier contrato o negocio por acuerdo indebido con partes relacionadas, engañare al Estado o a una entidad o agencia del Estado , de acuerdo con la ley, (...) Se puede observar que, en este caso, el tipo de delito se entiende en el sentido de las consecuencias lesivas de defraudar al Estado lo exige. Sin embargo, con la redacción actual, puede ser Argumentó que el tipo de delito no requiere un resultado adverso real: el delito de colusión es un delito de naturaleza peligrosa y abstracta, ya que el comportamiento típico es aceptar engañar al Estado. Sin embargo, el precedente de nuestro caso ha aceptado previamente esta interpretación.

JURISPRUDENCIA

Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de nulidad N° 1296-2007, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria, del 12 de diciembre de 2007.

"La defraudación –debe precisarse que no necesariamente debe identificarse defraudación– que es un mecanismo o medio delictivo para afectar el bien jurídico –con el eventual resultado. Asimismo, tampoco puede identificarse perjuicio con la producción de un menoscabo efectivo del patrimonio institucional, pues desde la perspectiva del tipo legal lo que se requiere es la producción de un peligro potencial dentro de una lógica de conciertos colusorios que tengan idoneidad para perjudicar el patrimonio del Estado y comprometer indebidamente y lesivamente sus recursos públicos".

Si bien esta jurisprudencia citada se refiere a los bienes del Estado como bienes lícitos, cabe señalar que aún en esta área de la doctrina y jurisprudencia, que considera que los bienes lícitos protegidos son bienes del Estado, entonces la colusión sería un delito peligroso, como resultado práctico no es necesario ver consumado el hecho delictivo. Como se ha dicho ahora, el comportamiento típico es la colusión o acuerdo ilegal para defraudar al Estado. Basta con demostrar el acuerdo de colusión ideal para consumar el delito; No es necesario el perjuicio económico ni el fraude a los intereses del Estado en su conjunto. (Montoya, Y. 2015:140 y 141)

Problemas concursales

La colusión desleal puede causar la quiebra en caso de desacuerdo. Como se explica detalladamente en el apartado de negocios ilícitos, la cuestión de la quiebra entre estos dos delitos se resuelve conforme al siguiente cuadro:

Tabla Nº 4. Delito de negociación incompatible y de colusión. Resolución del concurso.

DELITO	SIMILITUDES	DIFERENCIAS	¿CÓMO SE RESUELVE EL CONCURSO?
Negociación incompatible	El marco contextual de ambos delitos está referido a cualquier operación económica en la que el Estado participe como parte. Los dos delitos reflejan y desvaloran el conflicto entre intereses privados y públicos.	La conducta típica en la colusión es la concertación subrepticia por la cual se busca defraudar al Estado. La colusión tiene un carácter bilateral (concertación entre el funcionario público y el privado interesado). En la negociación	Por el principio de especialidad, la conducta tipificada en el delito de negociación incompatible es más genérica. Por el contrario, al ser la colusión un delito más específico, este sería el que subsuma de manera más completa la conducta delictiva. Entonces, en aquellos casos donde no pueda probarse la existencia
Colusión		incompatible la conducta típica es el solo interesarse. • La negociación incompatible tiene un carácter unilateral.	de un acuerdo colusorio o no existan indicios para suponer que el interés indebido privado se mostró de manera bilateral, será el delito de negociación incompatible el que subsidiariamente sea aplicado.

Fuente:(Montoya, Y. 2015:140 y 141)

2.3.9. Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo

Fundamento de incriminación

A pesar de lo señalado, el legislador incluyó a esta familia delictiva, un delito alejado de la realidad observable, al incluir en el artículo 399° del Código Civil, mediante la sanción de la ley N° 28355, la imagen de "Negociación no funcional", por la cual un funcionario o representante público es sancionado por cobrar intereses excesivos, para beneficio propio o de un tercero, en cualquier contrato o actividad en la que interfiere para su negocio.

Lo que se identifica en esta figura delictiva no es un bien de servicio público, sino una declaración de prevalencia de servicio público, como se desprende del artículo 385° del Código Civil - Financiamiento Ilícito.

"Interesante" en un contrato u operación, en razón del cargo, puede ser un paso previo a los tipos penales de Colusión llegal o de Cohecho, por lo que tenemos cierto reparo de otorgarle una sustantiva propia. (Peña Cabrera, A. 2014:646)

En la doctrina nacional, un área, con base en otros criterios, considera que el objeto común de la protección penal es el funcionamiento y la reputación de la agencia administrativa estatal. Por ello, Salinas Sicchia, escribe que el delito de negociación incompatible tiene por objeto tutelar el deber de lealtad y debida diligencia del servidor o funcionario público en el desempeño de un determinado deber que le ha sido encomendado por razón de las funciones que ejerce, como la contratación o actividades beneficiosas para el gobierno.

En cuanto a Abanto Vásquez, por su parte, enfatizó que el servidor público atenta contra el normal funcionamiento de la Administración al vulnerar la equidad, que debe guiar su actuar cuando interfiere en el contrato o en la actividad económica en nombre de los intereses del organismo.

Administración Pública.

La hermenéutica jurídica debe prescribir una definición dogmática que debe basarse en criterios sustantivos, capaces de legitimar la intervención del derecho penal, en cuanto al establecimiento de límites precisos entre delito, casos y administración. Por lo tanto, nuestra visión es anclar el objeto de protección a los principios de "equidad" y "objetividad", es decir, proteger la conducta de los servidores públicos cuando realizan una acción funcional en el marco de un contrato administrativo. (Peña Cabrera, A. 2014:648 y 649)

Tipo penal

La fuente directa de la conducta punitiva conocida como "negociación incompatible o abuso de función" es el artículo 345° del Código Penal de 1863.

Estos textos punitivos tienen idéntica redacción y sólo penas diferentes. Se trata de una figura de incompatibilidad de cierta generalidad, ya que no se define específicamente la naturaleza del contrato o actividad, lo que, como muestra el análisis, tiene similitudes con la colusión dolosa definida en el artículo 384° del Código Penal, con la diferencia de que la negociación incompatible no requiere acuerdo ni la existencia de perjuicio.

Asimismo, en doctrina, esta conducta sancionada se contempla como gestión desleal, infidelidad formal o ganancia personal en un acto de cargo. El delito de negociación indebida o abuso de posición en el texto original del Código Penal está previsto en el artículo 397°, sin embargo, con la Ley N° 28355 del 6 de octubre de 2004, que modifica el texto sancionador, se pasa al artículo 399º para aumentar la pena por este acto depravado.

Luego de ser reformado y adicionado por la Ley Nº 30111 del 26 de noviembre de 2013, el tipo de sanción tiene el siguiente contenido: El servidor o funcionario público que, directa o indirectamente o por imitación, ejerza una ventaja indebida, para sí o para un tercero, en cualquier contrato o actividad en la que se inmiscuya, será sancionado con pena privativa de libertad. Su función de los cuatro a los seis años cumplidos, será privada del derecho de ejecución en los términos de los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal y será sancionado con multa de ciento ochenta a trescientos sesenta -cinco días. (Salinas, R. 2014:566) Tipicidad objetiva La negociación incompatible se constituye cuando el mandatario, siempre funcionario o servidor público, está específicamente interesado en un acto directo, indirecto o simulado por cualquier contrato o actividad que realicen los particulares con el Estado. Se entiende que la injerencia de las personas en la celebración de estos actos jurídicos se debe a su cargo en la administración pública. Su finalidad es obtener un beneficio económico para sí o para terceros.

En la estructura del tipo penal intervienen diversos elementos de la tipicidad objetiva que es necesario explicar por separado para su real comprensión.

Interesar
Interesarse de manera directa
Interesarse de manera indirecta
Interesarse mediante actos simulados
Provecho propio o de tercero
Cualquier contrato u operación como objeto del hecho punible
Vinculación funcional
Bien jurídico protegido
Sujeto activo-autoría
Sujeto pasivo (Salinas, R. 2014:566-577)

2.3.6. Las consecuencias jurídicas de los delitos contra la administración pública

Los tipos de pena

Las sanciones incluyen "la privación o restricción de los derechos legales impuesta por las autoridades judiciales competentes de conformidad con la ley contra los infractores". En este sentido, la pena es la pena legal y la consecuencia legal del delito.

Luego, se analizarán las diferentes clasificaciones de penas y su aplicación en los delitos de corrupción.

Clasificación

El derecho penal actual, la doctrina e incluso la normativa internacional sugieren que las penas pueden clasificarse según distintos criterios. Dentro de estas diferentes perspectivas, cabe destacar las siguientes clasificaciones:

a).- Por su naturaleza o por razón del derecho afectado: las penas pueden ser penas privativas de libertad, no privativas de libertad (o de restricción de otros derechos) y las pecuniarias.

b).- Por su autonomía: las penas pueden ser principales o accesorias. Penas principales: son aquellas que están previstas de modo específico para el concreto delito previsto en la Parte Especial del Código Penal (sea en el propio tipo penal sea al final de un capítulo de la parte especial). En razón de ello, el juez tiene la obligación de imponerla de modo directo como sanción del delito. (Montoya, Y. 2015:75)

Penas accesorias: son delitos que no pueden imponerse directamente, ya que no están claramente definidos para delitos específicos en una sección especial del Código Penal. En este sentido, el juez debe apoyarse en los criterios de la sección general (art. 39° CP) para aplicar, de forma indirecta, estas medidas. En otras palabras, la pena accesoria no está prescrita obligatoriamente en el precepto de la parte especial, sino que esta es aplicada por decisión judicial según los criterios de la parte general. Ahora bien, esto solo podrá hacerse cuando el Ministerio Público solicite la aplicación de dicha pena, ya que lo contrario supondría una vulneración al principio acusatorio. (Montoya, Y. 2015:76)

c) Según su imposición: las penas pueden ser únicas, generales y alternativas. Serán oraciones simples las constituidas por una sola oración de determinada naturaleza.

Las penas conjuntas serán aquellas que están constituidas por la acumulación de dos o más penas de distinta naturaleza. En tal sentido, el juez deberá imponer todas las penas concurrentes. (Montoya, Y. 2015:77)

Ejemplo 2: penas conjuntas

"Artículo 388.- Peculado de uso

El funcionario o servidor público que, para fines ajenos al servicio, usa o permite que otro use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo su guarda, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años".

"Artículo 426.- Los delitos previstos en el capítulo II de este Título se sancionan, además, con pena de inhabilitación accesoria, con igual tiempo de duración que la pena principal, de conformidad con el artículo 36, incisos 1 y 2".

En este ejemplo, estamos frente a la acumulación de la pena privativa de libertad y la de inhabilitación. Nuevamente, el legislador denomina erróneamente como accesoria a la pena de inhabilitación.

Finalmente, las penas alternativas son aquellas penas de distinta naturaleza que el legislador establece para un delito con el objeto de que el juez escoja solo una de ellas, excluyendo las demás. (Montoya, Y. 2015:77)

Pena privativa de libertad

La pena privativa de libertad es definida como la "reclusión del condenado en un establecimiento penal en el que permanece privado, en mayor o menor medida, de su libertad y sometido a un específico régimen de vida".213 El artículo 29° del Código Penal constituye dos clases de penas privativas de libertad:

- 1. La pena privativa de libertad temporal (2 días 35 años).
- 2. La pena privativa de libertad de cadena perpetua214 (indeterminada con una revisión periódica desde el cumplimiento de los 35 años de pena privativa de libertad, ello de acuerdo al artículo 4° del Decreto Legislativo 921). Ningún delito de corrupción está sancionado con cadena perpetua, por el contrario, la mayoría de estos delitos tiene como consecuencia la pena privativa de libertad temporal (excepto el delito de nombramiento aceptación ilegal que es sancionado solo con pena de multa). (Montoya, Y. 2015:78)

2. DEFINICIONES BASICAS:

Agenda de compromisos de la entidad

Documento en el que encuentran registradas las obligaciones que deben cumplirse en la entidad de acuerdo a los plazos señalados por normas expresas. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:681)

Bases

Es el documento que contiene todas las reglas formuladas por la entidad convocante, en el cual se especifica el objeto del proceso, las condiciones a seguir por el convocante, donde se especifica el objeto del proceso, las condiciones a seguir en la preparación y ejecución del el contrato, así como los derechos y obligaciones de las partes, del licitante y de la empresa prospectiva, en el marco de las leyes y de este Reglamento. (OSCE. 2011:259)

Consultor de obras

Personas físicas o jurídicas que presten servicios profesionales de alta calificación en la elaboración de documentos técnicos de obras, así como en la supervisión de obras. (OSCE. 2011:260)

Contratación

Una acción que los sujetos deben realizar para obtener bienes, servicios u obras, asumiendo el pago del precio correspondiente o la remuneración en fondos públicos y las demás obligaciones derivadas de la condición de empresario. (OSCE. 2011:260)

Contrato original

Es un contrato que se celebra tras conferir buenos derechos profesionales en las condiciones establecidas en las bases y en la oferta de adjudicación de la licitación. (OSCE. 2011:260)

Contratista

El proveedor celebra un contrato con la unidad de conformidad con las disposiciones de la ley y este reglamento. (OSCE. 2011:260)

Contrato

Acuerdo para regular, modificar o terminar una relación jurídica en el marco de los principios y términos que rigen la ejecución de un contrato de bienes, servicios, obras o concesiones, formalizado por escrito entre el representante legal de la unidad y el contratista. , que forma parte de la base agregada y de las propuestas técnicas y económicas ganadoras del respectivo proceso de selección. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:681)

Control interno

Un proceso continuo por parte de la administración, la administración y los empleados de la entidad para garantizar una confidencialidad razonable, logrando así los siguientes objetivos:

- a) Promover la eficacia, la eficiencia, el ahorro en la operación y la calidad de los servicios que debe prestar cada unidad no empresarial.
- b) Proteger y conservar los recursos públicos, evitar su pérdida, despilfarro, uso indebido, irregularidad o infracción de la ley;
- c) Cumplir las leyes, reglamentos y otras normas;
- d) Elaborar información financiera valida y confiable, presentada con oportunidad;
- e) Promover una cultura de integridad, transparencia y rendición de cuentas en la función pública. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:682)

Control posterior

Es una especie de control gubernamental que ejercen los organismos que integran el SNC, con el propósito de verificar y evaluar objetiva y sistemáticamente la conducta y los resultados, la conducta y los resultados del SNC. Y las actividades de las organizaciones; se convierte en una herramienta esencial del sistema a través de la aplicación de reglas, procedimientos y principios que rigen el control gubernamental. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:682)

Control preventivo

Es un tipo de control gubernamental que tiene por objeto evitar que la entidad realice desviaciones que impidan o limiten el correcto desempeño de determinadas actividades o actividades, con lo cual colabora con la entidad para promover la integridad, transparencia, autenticidad y el cumplimiento de la normativa respectiva, la cuyos resultados se comunicarán sin demora al propietario de la organización o a cualquiera que actúe en su nombre para tal fin. Si es así, haga las ediciones necesarias. En este sentido, el control preventivo contribuye a optimizar el sistema de gestión, el control interno y el funcionamiento de la entidad. Asimismo, facilita una mejor toma de decisiones sin interferir en los procesos de dirección y gestión; así mismo, puede ser considerado como premisa para la correspondiente implementación del control posterior. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:682)

Cuaderno de obra

Documento, debidamente numerado, abierto al inicio de cualquier obra y en el cual los inspectores o supervisores y los vecinos registran ocurrencias, órdenes y solicitudes y respuestas a solicitudes. (OSCE. 2011:261)

Derecho administrativo

El derecho público como objeto de la administración pública se entiende como una actividad en la que el Estado y sus sujetos de apoyo tienden a satisfacer intereses colectivos. (Chanamé, R. 2014:314)

Derecho penal

La disciplina es de derecho público, pues rige las relaciones de mayor importancia entre el Estado y sus ciudadanos. Según el jurista alemán Johannes Wessels: Se entiende por derecho penal aquella parte del ordenamiento jurídico que establece supuestos sobre la posibilidad de la

pena y las diversas características de la conducta punible, señalando las penas, penas concretas y, sobre todo, prevé otras disposiciones legales y reglamentarias, consecuencias de seguridad y modelo de conexión. (Chanamé, R. 2014:322)

Entidad

Las entidades sujetas a control por la contraloría general de la república y los órganos de control institucional. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:683)

Estado

Organización política de la sociedad que surge en el marco de un sistema institucional. El estado designa un conjunto de poderes instituidos que gobiernan una población en un territorio determinado. (Chanamé, R. 2014:373)

Equipo técnico de veeduría

Especialistas reconocidos por el titular de la unidad (o quien actúe en su nombre) para supervisar la ejecución de los procesos de selección o ejecución de contratos a realizar. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:683)

Gestión pública

Conjunto de acciones que realizan las entidades para el logro de sus metas, objetivos y metas, enmarcadas en las respectivas políticas gubernamentales. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:683)

Informe de veeduría a la ejecución contractual

El documento incluye los logros y riesgos descubiertos después de las visitas de auditoría en cada etapa de la ejecución del contrato y por el alcance del plan. Si no se descubre la verdad, se hará constar en el informe y se notificará al propietario de la organización o a cualquier persona que actúe en su nombre. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:683)

Informe de veeduría a los procesos de selección

El documento que contenga los logros y riesgos descubiertos como resultado del seguimiento del proceso de selección que se convoque y en la medida prevista, incluya los expedientes técnicos de contratación. Si no se descubre la verdad, se hará constar en el informe y se notificará al propietario de la organización o a cualquier persona que actúe en su nombre. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:683)

Informe consolidado de veedurías

Documento que integra el contenido de los informes establecidos por la unidad orgánica de la CGR o por su OCI supervisora, cuyo objetivo es presentar de manera integral los resultados del trabajo de selección y ejecución de contratos de control de procesos. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:683)

OCI

Órgano de Control Institucional equivalente al término "Órgano de Auditoria Interna" que refiere a la ley. También comprende al Órgano de Control Sectorial Regional y Local, según sea el caso. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

OSCE

La Autoridad de Control de las Contrataciones Públicas es un organismo público dependiente directamente del Ministerio de Economía y Finanzas, tiene personería jurídica de derecho público, tiene autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera, representación judicial propia, que no afecta la defensa nacional. Asistente del Fiscal del Ministerio de Economía y Finanzas. Sus empleados están sujetos al régimen laboral de las operaciones privadas. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:158)

Obra

La construcción, reconstrucción, remodelación, demolición, renovación y mejora de bienes inmuebles, como edificios, estructuras, excavaciones, pozos, carreteras, puentes, etc., requiere gestión, ingeniería y técnicas,

registros técnicos, mano de obra, materiales y/o equipos con cuidado. (OSCE. 2011:262)

Obra similar

Obra de naturaleza semejante a la que se desea contratar. (OSCE. 2011:262)

Postor

La persona natural o jurídica legalmente capacitada que participa del servicio o la entrega del bien cuya contratación se regula en la Ley y en el presente Reglamento. (OSCE. 2011:263)

Prestación

La ejecución de los trabajos, el desempeño de las funciones de consultoría, la prestación de servicios o la entrega de bienes, o la adquisición de bienes, se rige por la ley y el presente Reglamento. (OSCE. 2011:263)

Prestación adicional de la obra

Lo que no esté contemplado en los documentos técnicos, ni en el contrato, su ejecución sea necesaria y/o necesaria para cumplir con el objeto previsto de la obra principal. (OSCE. 2011:263)

Proceso de selección

Es un procedimiento administrativo especial que comprende un conjunto de actos administrativos, ejecutivos o de ejecución de obra. (OSCE. 2011:263)

Proveedor

La persona natural o jurídica que vende o arrienda bienes, presta servicios generales o de consultoría o ejecuta obras. (OSCE. 2011:264)

Riesgo

Posibilidad de ocurrencia de un evento que pueda entorpecer el normal desarrollo de las funciones de la entidad y afecte el logro de sus objetivos. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

SEACE

El Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), es el sistema electrónico que permite el intercambio de información y difusión sobre las Contrataciones del Estado, así como la realización de transacciones electrónicas. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:158)

Servidor o funcionario público

El personal mantiene una relación laboral, contractual o de cualquier otro tipo con cualquier entidad y en consecuencia es quien desempeña las funciones en la misma, con independencia de su contrato de trabajo. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

SNC

Sistema Nacional de Control, constituido por el conjunto de órganos de control, normas, métodos y procedimientos, estructurados e integrados funcionalmente, destinados a conducir y desarrollar el ejercicio del control gubernamental en forma descentralizada. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

Valorización de una obra

Es la cuantificación económica de un avance físico en la ejecución de la obra realizada en un periodo determinada. (OSCE. 2011:264)

Veedor

Un experto reconocido ante el jefe de la unidad (o quien actúe en su nombre) para supervisar la ejecución del proceso de selección o la ejecución del contrato. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

Veeduría al proceso de selección

Es la participación de un supervisor o de un grupo técnico de supervisión en representación de la CGR o de la OCI en la ejecución del proceso de selección, para observar el desarrollo del proceso, en la medida en que se

establezca el plan; así como, en su caso, los hallazgos de logros y riesgos serán comunicados al responsable de la entidad o a quien haga sus veces. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

Veeduría a la ejecución contractual

Es la intervención de un supervisor o equipo de dirección técnica en nombre de la CGR o de la OCI durante la ejecución del contrato, con el fin de observar el avance del contrato, en la medida prevista; así como, en su caso, los hallazgos de desempeño y riesgo serán comunicados al jefe de unidad o su reemplazo. (Aragón, J. y Chapi, P. 2015:684)

Vigilancia

Servicio público destinado a velar por determinadas instituciones, personas y cosas. (Cabanellas de Torres. G. 2011:408)

CAPÍTULO III

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1. Análisis e interpretación de los datos

Después de haber recopilado datos de los 20 contratistas de la Municipalidad de Lambayeque, con el Cuestionario de las Contrataciones del Estado y Cuestionario de la Responsabilidad del Contratista, realizamos el procesamiento estadístico y luego presentamos los resultados a través de tablas y gráficos de modo siguiente:

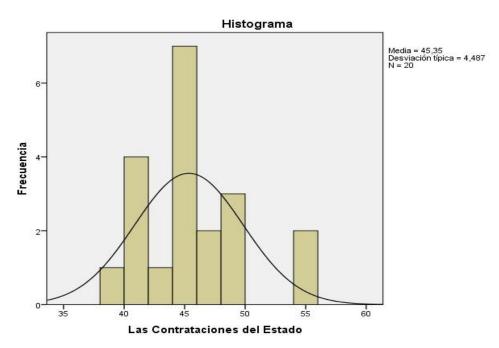
Tabla Nº 5: Distribución de Frecuencias

Las	Con	tratacior	nes del	Estado

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje	Porcentaje
				válido	acumulado
		1	5,0	5,0	5,0
		2	10,0	10,0	15,0
	39	2	10,0	10,0	25,0
	40 41	1	5,0	5,0	30,0
	42	2	10,0	10,0	40,0
	44	5	25,0	25,0	65,0
	45	2	10,0	10,0	75,0
	47 49	3	15,0	15,0	90,0
	55	2	10,0	10,0	100,0
Válidos	Total	20	100,0	100,0	

Al observar la distribución de frecuencias que contiene la tabla Nº 5 de las puntuaciones del Cuestionario (Las Contrataciones del Estado) se advierte que fluctúan entre 39 y 5; y que las puntuaciones muestran una tendencia a acumularse ligeramente en la parte inferior de la distribución.

Figura Nº 2: Histograma



La distribución de frecuencias del Cuestionario (Las Contrataciones del Estado) está representado gráficamente por el histograma con la curva normal, donde se identifica la media, la desviación típica y la muestra.

Tabla Nº 6: Distribución de Frecuencias

La Responsabilidad del Contratista

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
		1	5,0	5,0	5,0
		3	15,0	15,0	20,0
	43	5	25,0	25,0	45,0
	50	2	10,0	10,0	55,0
	51 53	1	5,0	5,0	60,0
	55 55	2	10,0	10,0	70,0
	56	1	5,0	5,0	75,0
	57	1	5,0	5,0	80,0
	58	3	15,0	15,0	95,0
	59 61	1	5,0	5,0	100,0
Válidos	Total	20	100,0	100,0	

Al observar la distribución de frecuencias que contiene la tabla Nº 6 de las puntuaciones del Cuestionario (La Responsabilidad del Contratista) se advierte que fluctúan entre 43 y 61; y que las puntuaciones muestran una tendencia a acumularse ligeramente en la parte superior de la distribución.

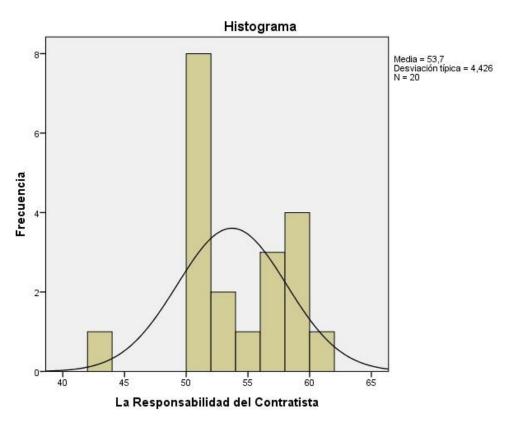


Figura Nº 3 Histograma

La distribución de frecuencias del Cuestionario (La Responsabilidad del Contratista) está representado gráficamente por el histograma, con la curva normal, donde se identifica la media, la desviación típica y la muestra.

Estadísticos descriptivos

Tabla Nº 7: Estadísticos Descriptivos

Estadísticos

Las Contrataciones del Estado

N	Válidos	20
Media	Perdidos	0 45,35
Median	na	45,00
Moda		45
Desv. t Varianz	•	4,487 20,134
Rango		16
Mínimo)	39
Máximo	0	55

Cabe destacar que, al describir nuestros datos de las puntuaciones del Cuestionario de las Contrataciones del Estado, interpretamos las medidas de tendencia central y de la variabilidad en conjunto, no aisladamente. Tomamos en cuenta todas las medidas. La puntuación que más se repitió fue 45. El 50 % de los contratistas está por encima de 45 y el restante 50 % se sitúa por debajo de este valor. En promedio, los contratistas se ubican en 45,35 La máxima puntuación que se obtuvo fue 55. Las puntuaciones de los contratistas tienden a ubicarse en valores por debajo de 45.

Tabla Nº 8 Estadísticos Descriptivos

Estadísticos

La Responsabilidad del Contratista

	Válidos	20
N Media	Perdidos	0 53,70
Median	a	53,00
Moda		51
Desv. t	íp.	4,426
Varianz	za	19,589
Rango Mínimo	•	18 43
Máximo	o	61

Subrayamos que, al describir nuestros datos de las puntuaciones del Cuestionario de la Responsabilidad del Contratista, interpretamos las medidas de tendencia central y de la variabilidad en conjunto, no aisladamente. Tomamos en cuenta todas las medidas. La puntuación que más se repitió fue 51. El 50 % de los contratistas está por encima de 53 y el restante 50 % se sitúa por debajo de este valor. En promedio, los contratistas se ubican en 53,70 La máxima puntuación que se obtuvo fue 61. Las puntuaciones de los contratistas tienden a ubicarse en valores por encima de 53.

La prueba de la bondad de ajuste a la curva normal de la variable (Kolmogorv-Smimov)

Esta prueba puede ser resistida por dos esquemas, por el matemático ruso A.N. Kolmogorov en 1933 y ampliada en 1939 por otro matemático ruso, N.V. Smirnov, quien nombró la prueba-; está diseñado para probar la distribución de variables continuas, aunque también se puede utilizar con datos medidos en escalas ordinales. Para realizar el contraste se consideran las funciones de distribución (i.e. distribución acumulada) y se observa que la función de distribución muestral está relacionada con la función de distribución propuesta en la hipótesis nula. En resumen, la

suposición básica del experimento es que los datos para el análisis provienen de una muestra aleatoria de n observaciones independientes cuya función de distribución, denominada F(x), se desconoce. (Landero R. y González M. 2007: 296-297).

Tabla Nº 9: Prueba de Normalidad de Kolmogorov-Smirnov

Prueba de Kolmogorov-Smirnov para una muestra

		Las Contrataciones del Estado	La Responsabilida d del Contratista
N		20	20
Parámetros normales ^{a,b}	Media	45,35	53,70
	Desviación típica	4,487	4,426
	Absoluta	,181	,179
Diferencias más extremas	Positiva	,181	,179
	Negativa	-,084	-,152
Z de Kolmogorov-Smirnov		,810	,801
Sig. asintót. (bilateral)		,528	,543

a. La distribución de contraste es la Normal.

En la tabla Nº 8 se puede observar la respuesta de la prueba de Z de Kolmogorov-Smirnov para una muestra donde se observa los datos de las variables: los Contratistas del Estado al 0,810 y la Responsabilidad del Contratista 0,801.

Además, en la misma tabla podemos observar en la tabla el nivel de significancia donde los resultados son 0,53 y 0,54 (donde el dato numérico es mayor a 0,05) entonces se concluye que la distribución es normal.

Como la distribución es normal entonces en esta investigación se utilizó la prueba de hipótesis de Karl Pearson

b. Se han calculado a partir de los datos.

Descripción de las variables.

Variable X: Las Contrataciones del Estado

Variable Y: La Responsabilidad del Contratista

Descripción de las hipótesis.

Coeficiente de correlación r de Pearson:

Tabla Nº 10 Coeficiente de correlación de Pearson correlaciones

		La Contratación del Estado en Ejecución de Obras	La Responsabilidad Penal del Contratista
	Correlación de Pearson	1	-,061
La Contratación del Estado en	Sig. (bilateral)		,799
Ejecución de Obras	N Correlación de Pearson	20 -,061	20 1
La Responsabilidad Penal del Contratista	Sig. (bilateral)	,799	
	N	20	20

Se ha encontrado un coeficiente de correlación r de Pearson entre la contratación del Estado en ejecución de obras y la responsabilidad penal igual a - 0,061 lo que indica que existe una correlación negativa débil entre estas dimensiones.

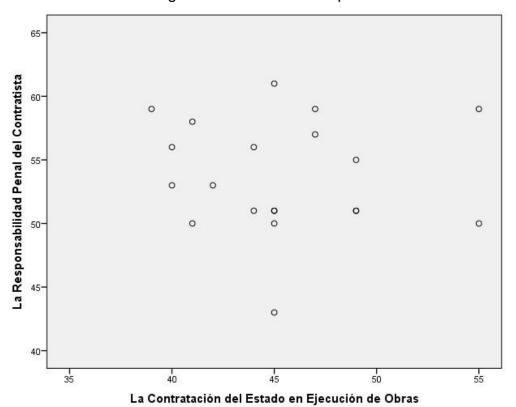


Figura Nº 4 Grafica de dispersión

En el diagrama de dispersión se puede visualizar gráficamente una correlación negativa débil entre estas dimensiones.

Prueba de hipótesis de la dimensión de la variable Y: (Pearson)

Hipótesis Específica

1º. Formulación de las hipótesis estadísticas

H1: Existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado en ejecución de obras y la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad de Lambayeque - 2014.

Ho: No existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado en ejecución de obras y la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad de Lambayeque - 2014.

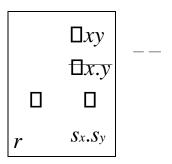
H1: $p \neq 0$

Ho: p = 0

2°. Nivel significancia: Se utilizó un nivel de significancia $\square = 0,05$ es decir, 5 % de significancia y grados de libertad n -2 = 20 - 2 = 18.

3º. Prueba estadística

Se aplicó el coeficiente de correlación *r* de Pearson para determinar el coeficiente de correlación entre las dimensiones estudiadas, el cual se calculó aplicando el siguiente modelo:



: Es la relación estadística entre dos conjuntos de datos. : Suma de todos $\square_{xy}_{\mathsf{los}}$ productos de las puntuaciones, cada puntuación Х multiplicada por correspondiente у. : Promedio de x e las puntuaciones x e *y*. s_xys_y: Desviación estándar de las puntuaciones x e *y*.

Aplicando esta fórmula obtenemos un r = -0,061

4º. Regla de decisión

Considerando el valor r de Pearson obtenido, se compara con los valores críticos del coeficiente de correlación r de Pearson para $\square = 0,05$ y gl = 18, el cual es 0,47 Entonces se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alterna.

5º. Toma de decisión

A un nivel de significancia del 5% se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alterna, es decir no existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado en ejecución de obras y la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad de Lambayeque - 2014.

Para todo el tratamiento estadístico se usó los programas Microsoft Excel 2016 y el SPSS versión 21.

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Los resultados de este estudio coinciden con la variable contratación pública, pues el rasgo común de las unidades que se consideran administración estatal a los efectos de la contratación pública es que son personas jurídicas estatales. El resultado mencionado por Arroyo, A. (2013), establecer que el derecho privado nunca se incluye en el primer nivel de cumplimiento de esta regla. Para el segundo nivel de acusación, el legislador español optó por transliterar el concepto de "organismo de derecho público" contenido en el artículo 1.9 de la directiva comunitaria y no precisó qué organismos deben incluirse en la ley a este nivel, excepto por Las Organizaciones de Comercio y demás organizaciones autonómicas y locales de derecho público asimiladas a ellas, nunca tendrán la consideración de Administración del Estado a efectos contractuales y, por tanto, se integrarán en el segundo o tercer nivel de cumplimiento de la norma. Theo (Guzmán, C. 2015: 12) contrario a lo que dice Arroyo, A. (2013): Doctrina pluralista del contrato administrativo. Reitera que es erróneo afirmar que el Estado sólo puede contratar por medio del poder público. El Estado puede contratar, sujeto al derecho privado. En el primer caso, el contrato, aunque tenga una base civil, está rodeado de elementos distintivos debido a las disposiciones del derecho administrativo. En el segundo caso, el Gobierno actúa en pie de igualdad con el particular, aplicando el axioma de la igualdad de las partes, especialmente el derecho civil.

Asimismo, los resultados de este estudio coinciden con la opinión de que uno de los efectos positivos es que la nueva Ley de Contratos y Contrataciones del Estado agiliza los trámites porque permite a los usuarios simplificar y agilizar la adquisición del Estado. . Con base en los resultados citados por Torricelli, L. (2006). Theo (Guzmán, C. 2015: 109). Como consecuencia directa de lo anterior, las autoridades tienen el deber de velar por la eficacia de los actos procesales, procurando simplificar sus trámites, sin más trámites que los necesarios para asegurar el respeto a los derechos de las empresas o promover la seguridad en la representación; esto implica que la eficiencia también se puede configurar como un derecho de administrador en el proceso de administración.

CONCLUSIONES

Después del análisis de nuestros resultados obtenidos en el presente estudio de investigación, arribamos a las siguientes conclusiones:

No existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado y la responsabilidad del contratista en la Municipalidad de Lambayeque. El coeficiente de correlación r de Pearson es de -0.060 a un nivel de significancia de 0.05

No existe una relación significativa entre las Contrataciones del Estado en ejecución de obras y la responsabilidad penal del contratista en la Municipalidad de Lambayeque. El coeficiente de correlación r de Pearson es de -0.061 a un nivel de significancia de 0.05

Los procesos de contratación se rigen por los principios rectores de la contratación pública, uno de los cuales es el Principio de Eficiencia: Los contratos que celebren las Entidades deberán ejecutarse en las mejores condiciones de calidad, precio, plazo y entrega y hacer el mejor uso de los recursos físicos y humanos disponibles Recursos. El alquiler debe cumplir con los criterios de rapidez, economía y eficiencia.

El mayor grado de precisión que muestra este principio en el derecho relacionado con el TUO se deriva de su importancia para la contratación administrativa, cuya aplicación es necesaria para su correcto funcionamiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la ley. El principio de eficiencia tiene la función de apoyar o justificar los otros principios que acabamos de analizar.

En primer lugar, debe quedar claro que eficiencia significa no solo lograr resultados, sino también producirlos al menor costo posible. Esto se logra a través de procesos de selección debidamente regulados. Así lo tuvo en cuenta la Corte Constitucional, cuando señaló que la eficiencia y transparencia de las adquisiciones podría lograrse en menor medida a través de procesos de selección como el establecido por el TUO, por cuanto una serie de pasos ahora

garantizarán la equidad. Contra los contratistas y decidir cuál es mejor a favor del uso de los recursos públicos.

Pero, en segundo lugar, eso no significa que contratar barato signifique necesariamente contratar bien. En efecto, una propuesta económica muy por debajo del valor de referencia -siempre que haya sido elaborada correctamente- indica imprudencia por parte de la entidad contratante y puede informarnos de la limitada calidad de la obra que propone, la calidad que la economía le permite entrar en el sistema de precios. De hecho, un contrato que genera menos costos en términos de revisión puede generar costos mucho más altos debido al tiempo, dinero y esfuerzo que se gasta en un proceso de arbitraje cuyos resultados en muchos casos son inciertos. (Guzmán, C. 2015:72 y 73)

Resolución Nº 871.2008.TC_4.. "Por otro lado, el artículo 40.1.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley № 27444, dispone que las Entidades están prohibidas de solicitar a los administrados la presentación de documentos que hayan sido expedidos por la misma Entidad o por otras Entidades públicas del sector, en cuyo caso corresponde recabarlas a la propia Entidad a solicitud del Administrado. Como es evidente, esta norma no es aplicable a los procesos de selección, pues bastaría que los postores ofrezcan documentos que obran en la Entidad o en alguna dependencia del sector al que pertenece ella, sin presentarlos físicamente, para que el Comité Especial se vea en la obligación de acudir, indagar y obtener la documentación de sus archivos o del de otras Entidades y así desplegar una actividad, que no es su deber ni obligación y que, en puridad, le corresponde desarrollar al propio administrado, quien es el que está en mejor disposición y es el interesado en obtener dicha documentación, lo que además contraviene el Principio de Eficiencia que debe regir las contrataciones del Estado".

El proceso de contratación se rige por los principios rectores de la contratación pública, siendo el otro el Principio de Elegibilidad de la Tecnología: Los bienes, servicios o la ejecución de obras deben reunir las siguientes condiciones: calidad y tecnología moderna necesaria para llevar a cabo eficazmente los fines a las personas en necesitan, desde el momento de su contratación, por un plazo determinado y previsible, con capacidad de adaptarse, integrarse,

sintetizarse y dinamizarse si es necesario, con los avances científicos y tecnológicos.

Este principio puede asegurar que el objeto del contrato no quede obsoleto por el paso del tiempo, permitiendo que el avance tecnológico -cada vez más vertiginoso- no afecte la ejecución del contrato. Este es el caso, por ejemplo, de las obras, hay que asegurarse de que lo construido esté de acuerdo con el estado de la técnica.

En el caso de un proyecto de contratación del estado en ejecución de obras, es fundamental realizar un análisis del estado de la técnica, ya que los resultados de estas búsquedas pueden influir en las inversiones del proyecto de contratación, con eficiencia y eficacia. El realizar estas búsquedas puede significar el ahorro de grandes sumas de dinero y tiempo para la elección de las características técnicas y tecnológicas de las obras públicas o que cumpla con los requisitos técnicos mínimos.

Resolución Nº 387.2008.TC_4._ "Sin embargo, estando a la omisión de parte de la Entidad de emitir sustento técnico que permita confirmar esta situación, corresponde exhortarla a que, previamente a la suscripción del contrato, y en observancia del privilegio de controles posteriores del cual goza, verifique si los productos propuestos por el postor ganador cumplen las exigencias requeridas por las Bases y si, de ser el caso, se ajustan a la necesidad de la contratante, para cuyo propósito deberá cotejar si la superioridad a la que alude este adjudicatario resulta de la aplicación del principio de vigencia tecnológica recogido en el numeral 7 del artículo 3 de la Ley"

RECOMENDACIONES

- A la comunidad académica universitaria de ciudad de Lambayeque, se recomienda que se debe realizar Seminarios, Cursos y Capacitaciones e Investigaciones sobre las Contrataciones del Estado desde diversas estrategias metodológicas; iusnaturalista, historiográfico, interpretativo, argumentativo, fenomenológico y etnográfico, con catedráticos, docentes auxiliares, estudiantes comprometidos con la investigación de lo que sucede con los contratos realizados entre el Estado y la Municipalidad de Lambayeque.
- Se debe capacitar constantemente y adecuadamente al personal de la Municipalidad de Lambayeque que participa en las contrataciones del Estado en ejecución de obras respecto a los temas de aplicación de la normatividad vigente, la ley, su reglamento y sus nuevas modificatorias así como el ámbito de las contrataciones del Estado, Características de los contratos del Estado, criterios de definición, principios de la gestión de las compras públicas, actores de los contratos del Estado, etapas del proceso de selección, resolución de conflictos y rendición de cuentas de los servidores públicos y agentes del mercado administrativo.
- Se debe estudiar la corrupción de los contratistas, funcionarios públicos y de los trabajadores de la Municipalidad de Lambayeque desde un enfoque del derecho penal iusnaturalista, de forma especial debe tener el tratamiento del delito de colusión y negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo. Porque el tema de la corrupción desborda el contenido del derecho penal. En este sentido, la implementación por parte del Municipio de Lambayeque en sus herramientas de gestión de cursos de Control Interno en los procesos de selección para el desempeño de los asuntos del Ayuntamiento de Lambayeque, permitirá la promoción de buenas prácticas, valores, conductas y normas adecuadas por parte de los integrantes de la entidad con el fin de crear una cultura positiva de control interno.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Álvarez, A. (2014) Comentarios a la nueva ley de Contrataciones del Estado. Clases del autor. Instituto Pacifico. Lima.

Aragón, J. y Chapi, P. (2015). Contrataciones del Estado. Versión 9. Marco normativo actualizado y vigente. Comentarios, concordancias, sumillas complementarias. Desarrollos temáticos y Control Gubernamental. Editorial Ffecaat. Lima.

Cabrero, O. (28 de Noviembre del 2014 - 09:55) El correo. Alcalde no se va sin antes cerrar contratos de obras. Lambayeque - Recuperado http://diariocorreo.pe/edicion/lambayeque/alcalde-no-se-va-sin-antes-cerrar-contratos-deobras-547774/

Chanamé, R. (2014). Diccionario jurídico moderno. Conceptos – Instituciones – Voces. Grupo Editorial Lex y Iuris. Lima.

CONSUCODE. (2005). Manual de Contratación Pública de Ejecución de Obras. Proyecto transparencias en las Contrataciones del Estado. Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Lima.

Escuela Superior de Administración Pública (ESAP) (2007)) Etapas de la Contratación Estatal (Consulta: 17 de octubre del 2011).

(www.esap.edu.co/esap/hermesoft/portal/home_1/rec/arc_2112.ppt

Guzmán, C. (2015). Manual de la ley de Contrataciones del Estado. Análisis de la ley y su reglamento. Gaceta Jurídica. Lima.

Hernández, R. Fernández, C. y otros. (2010). Metodología de la Investigación. con aplicaciones interdisciplinarias. Editorial Mc Graw-Hill Interamericana. S. A., México.

Lavado, L. (2002) Iniciación en la Investigación. Fondo Editorial de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Perú.

Ley de Contrataciones del estado y su reglamento (2009) Marco legal de las contrataciones estatales en Perú. (Consulta: 18 de octubre del 2011) (http://www.osce.gob.pe/userfiles/archivos/Ley%20y%20Reglamento%2011_11 _09.pdf)

Montoya, Y. (2015). Manual de delitos contra la administración pública. Pontifica Universidad Católica del Perú. Open Society Foundations. Lima.

Ñaupas, H., Mejía, E., Novoa, E. y Villagómez, A. (2011). Metodología de la investigación científica y asesoramiento de tesis. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Lima.

Oficina Anticorrupcion de La República Argentina (OAA) (2011) Herramientas para la transparencia en la Gestión Compras y contrataciones públicas (Consulta: 17 de octubre del 2011).

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado de Perú (OSCE) (2011) Sitio web oficial del organismo encargado del control de las contrataciones estatales en Perú. (Consulta: 17 de octubre del 2011) (http://www.osce.gob.pe)

Pagano, R. (1999). Estadística para las Ciencias del Comportamiento. International Thomson Editores, S. A, México.

Peña Cabrera, A. (2014). Derecho Penal. Parte Especial. Segunda Edición. Tomo V. IDEMSA. Lima.

Salinas, R. (2014). Delitos contra la administración pública. Editorial lustitia. Grijley. Lima.

Tesis

Arroyo, A. (2013), El ámbito subjetivo en la normativa española de contratación del sector público: las fundaciones y las cámaras de comercio. (Tesis de Doctorado). Barcelona. Universidad Ramon LLull.

Bustamante, C. (2011). Incongruencias en la Ley orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento. (Tesis de Maestría). Loja. Universidad Técnica Particular de Loja.

Hernández, S. (2012). Estructura de las redes de corrupción en los procesos de selección de obras públicas en el sector Transportes y Comunicaciones entre los años 2005 y 2010. (Tesis de maestría). Lima. Escuela de Gobierno - Pontificia Universidad Católica del Perú.

López, P. (2014). La consideración de los aspectos ambientales en la contratación pública. (Tesis Doctoral). Cuenca. Universidad de Catilla – La Mancha.

Paredes, J. (2013). Proceso de control y su incidencia en las compras directas en los organismos públicos descentralizados de lima 2012 – 2013. (Tesis de maestría). Lima. Escuela de posgrado de la Universidad San Martin de Porras.

Torricelli, L. (2006), Influencia del curso de capacitación para el conocimiento de la nueva ley de contrataciones y adquisiciones del estado, dirigido a los empleados del Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (CONSUCODE) en el año 2005. (Tesis de Maestría). Lima. Universidad de San Martín de Porres.

Anacleto, V. (2007), Las contrataciones y adquisiciones del Estado: Derecho a su regulación y control adecuado. (Tesis de Maestría). Lambayeque. Escuela de Post Grado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Avilés, L. (2007), Análisis de la corrupción en la adquisición y contratación del estado peruano. (Tesis de Maestría). Lima. Universidad de San Martín de Porres.

109

Caroy, M. (2010), Análisis del efecto en la generación de empleo, de la política de fomento de la pequeña empresa a través de las compras estatales. (Tesis de Maestría). Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú.

Rojas, T. (2012), La notificación virtual y su expresión jurídica en la administración de la justicia. (Tesis de Maestría). Lambayeque. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

-____

FIRMA DE LA INVESTIGADORA

ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO

Sección de Postgrado Unidad de Maestría y Doctorado Maestría en Derecho Mención en Derecho Empresarial

ANEXO Nº 01

CUESTIONARIOS

AUTORA : LISSET M. CUEVA PEREDA

ASESOR : Dr. WALTER RAMOS MANAY

LAMBAYEQUE - PERÚ

2017 ANEXO Nº 01

Cuestionario de las Contrataciones del Estado



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO

ESCUELA DE POSTGRADO

Maestría en Derecho Empresarial CUESTIONARIO A

Nota: Se agradece anticipadamente la colaboración de los contratistas de la Municipalidad de Lambayeque de ejecución de obras

RESPONDA A LAS SIGUIENTES PREGUNTAS SEGÚN SU CRITERIO, MARQUE CON UNA "X" EN LA ALTERNATIVA QUE LE CORRESPONDE:

		ESCALA LIKER	Γ	
1.Muy de acuerdo	2. De acuerdo	3. Ni de acuerdo ni desacuerdo	4. Desacuerdo	5. Muy desacuerdo

LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

		1	2	3	4	5
1	En términos generales el contrato es un acuerdo entre dos o más partes relacionados con un objeto de interés jurídico patrimonial.					
2	El OSCE es un organismo técnico especializado adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas.					
3	El presupuesto de la obra es parte del expediente técnico de la obra.					

4	La no transparencia, es un principio que rige las Contrataciones del Estado.			
5	Obra similar, obra de naturaleza semejante a la que se desea contratar, comprar, vender o regalar.			
6	El expediente de contratación, es el conjunto de documentos en el que aparecen todas las actuaciones referidas a una determinada contratación.			
7	Proveedor, es la persona natural o jurídica que vende o arrienda bienes, presta servicios generales o de consultoría o ejecuta obras.			
8	El SEACE, es el sistema que permite el intercambio de información y difusión sobre las Contrataciones del Estado.			
9	El derecho público, tiene el objetivo de regular los vínculos que se establecen entre los individuos y las entidades de carácter privado con los órganos relacionados al poder público.			
10	El Contrato de buena pro, es el contrato suscrito como consecuencia del otorgamiento de la Buena Pro en las condiciones establecidas en la bases y la oferta ganadora.			
11	No es una Entidad Pública, todo organismo con personería jurídica comprendido en los niveles de Gobierno Nacional, Gobierno Regional y Gobierno Local.			
12	Actuaciones preparatorias, en principio, la nueva ley ya no refiere a "actos preparatorios", sino a "actuaciones preparatorias".			
13	No es una de sus funciones del OSCE desarrollar, administrar y operar el Sistema Electrónico de las Contrataciones del Estado (SEACE)			
14	Cuaderno de obra, es el documento que, debidamente foliado, se abre al inicio de toda obra y en el que el inspector o supervisor y el residente anotan las ocurrencias, ordenes, consultas y las respuestas a las consultas.			
15	Los procedimientos de subasta inversa y comparación de precios se realizan obligatoriamente en forma electrónica a través del SEACE.			
16	Consultor de obras, la persona natural o jurídica que presta servicios profesionales altamente calificados consistentes en la elaboración del expediente técnico de obras, así como en la supervisión de obras.			
17	Valorización de una obra, es la cuantificación económica de un avance físico en la ejecución de la obra, realizada en un periodo determinado.			
18	Obra, es aquella que no requieren dirección técnica, expediente técnico, mano de obra, materiales y/o equipos.			
19	Los planos de ejecución de la obra no es parte del expediente técnico de la obra.			
20	Contratista, el proveedor que celebre un contrato con una Entidad, de conformidad con las disposiciones de la Ley del presente Reglamento.			

Cuestionario de la Responsabilidad del Contratista



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO

ESCUELA DE POSTGRADO

Maestría en Derecho Empresarial CUESTIONARIO B

Nota: Se agradece anticipadamente la colaboración de los contratistas de la Municipalidad de Lambayeque de ejecución de obras

RESPONDA A LAS SIGUIENTES PREGUNTAS SEGÚN SU CRITERIO, MARQUE CON UNA "X" EN LA ALTERNATIVA QUE LE CORRESPONDE:

ESCALA LIKERT							
1.Muy de acuerdo	2. De acuerdo	3. Ni de acuerdo ni desacuerdo	4. Desacuerdo	5. Muy desacuerdo			

LA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA

		1	2	3	4	5
1	Contrato de obra, es aquel por el cual el contratista se obliga a					
	ejecutar una obra determinada y la Entidad a pagarle una retribución.					
2	En los contratos de ejecución de obra, se debe cumplir los dispuesto					
	en los numerales 1), 2) y 3) del artículo 1774 del Código Civil.					
3	El arbitraje, no es entendido como acción y efecto de arbitrar, deriva					
	del latín arbitrare, juzgar como árbitro, que, a su vez, deriva de					
	arbiter, el que asume el papel de juez entre las partes.					
4	Artículo 1774 del Código Civil, El contratista está obligado: a hacer					
	la obra en la forma y plazos convenidos en el contrato.					
5	A través del arbitraje se resolverá, dentro de los plazos previstos,					
	toda reclamación o controversia respecto a los defectos o vicios					
	ocultos de los bienes, servicios y obras ofertadas.					
6	La contratación pública debe coadyugar al desarrollo humano en el					
	ámbito nacional, de conformidad con los estándares universalmente					
	aceptados sobre la materia.					

7	Vicio oculto, trae consigo la obligación del contratista de subsanar el defecto.			
8	Todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad.			
9	El arbitraje tiene como supuesto un conflicto intersubjetivo de intereses que resulta de una pretensión a la que se le opone un rechazo.			
10	Vicio oculto, en materia contractual es el desmérito del bien transferido, que a pesar de ser inidóneo para la satisfacción de las necesidades del adquiriente, éste no lo detecta.			
11	Artículo 1774 del Código Civil, El contratista está obligado: a dar inmediato aviso al comitente de los defectos del suelo o de la mala calidad de los materiales proporcionados por este, si se descubren antes o en el curso de la obra y pueden comprometer su ejecución regular.			
12	El contratista está obligado a responder frente a la Entidad por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes, servicios y obras ofertadas.			
13	En el caso de obras, el plazo de responsabilidad del contratista no podrá ser inferior a siete (7) años, contando a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda.			
14	Sobre las obras públicas y la responsabilidad del contratista de siete años, la precisión en cuanto al cómputo señalado es una innovación del artículo 50º, pues la legislación anterior no lo indicaba.			
15	Arbitraje, no es una solución efectiva para determinados problemas en la medida que les sirva a todos los involucrados, que son partes enfrentadas y los servicios intervinientes.			
16	En los procesos de contrataciones se incluirán regulaciones o tratamientos que fomenten la más amplia, objetiva e imparcial concurrencia, pluralidad y participación de postores.			
17	El arbitraje se constituye en un medio de elución de conflictos alternativo al Poder judicial y con características muy propias y diferenciales de otros medios de solución.			
18	El contratista no es responsable de ejecutar la totalidad de las obligaciones a su cargo, de acuerdo a lo establecido en el contrato.			
19	Los documentos del procedimiento de selección establecen el plazo máximo de responsabilidad del contratista.			
20	Artículo 1774 del Código Civil, El contratista está obligado: a pagar los materiales que reciba, si estos, por negligencia o impericia del contratista, quedan en imposibilidad de ser utilizados para la realización de la obra.			

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO Sección de Postgrado Unidad de Maestría y Doctorado Maestría en Derecho Mención en Derecho Empresarial

ANEXO Nº 02

CONFIABILIDAD, VALIDEZ Y VALIDACIÓN DE LOS CUESTIONARIOS

LAMBAYEQUE – PERÚ 2017

Validación de los instrumentos mediante juicio de expertos

La validación de los instrumentos: Cuestionario de las Contrataciones del Estado y la Responsabilidad del Contratista se ha llevado a cabo de acuerdo a la siguiente tabla:

Santibáñez J. (2001:140) señala que hay que someter a la consideración de, al menos, tres profesores de su especialidad o de especialidades afines (jueces), al conjunto de ítems elaborados para que determinen la correspondencia lógica entre cada ítem con cada uno de los objetivos de aprendizaje por evaluar. Para garantizar que el análisis lógico solicitado a los jueces sea lo más efectivo posible, es recomendable entregar el universo de reactivos distribuidos al azar, desde el punto de vista de los objetivos que ellos representen, pero numerados correlativamente para su posterior identificación.

Para la opinión de expertos se solicitó la colaboración de tres Abogados con el conocimiento y dominio de las variables de estudio las Contrataciones del Estado y la Responsabilidad del Contratista

Tabla Nº 10: Validación de los instrumentos mediante juicio de expertos

Experto	Promedio de valorización
Lic. Edgar Veliz Loayza	83 %
Lic. Dante Carlos Salazar Mateo	82 %
Mag. Octavio Andrés Cruz Tello	85 %
Media	83 %

Para la opinión de los expertos antes mencionados la validación de los instrumentos merece un 83 % de validez.

Validación de los instrumentos (fiabilidad y validez)

Según señala Hernández et al. (2003:346):

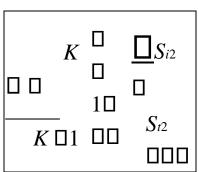
La confiabilidad de un instrumento de medición se refiere al grado en que su aplicación repetida al mismo sujeto u objeto produce resultados iguales.

a) **Cálculo de la confiabilidad**: Para realizar el cálculo del coeficiente de confiabilidad se utilizó el programa Microsoft Excel 2016 (matriz de datos) y el programa SPSS para Windows 21.0 versión castellana (coeficiente de Alfa Cronbach).

Coeficiente Alfa de Cronbach. Este coeficiente desarrollado por J. L Cronbach requiere una sola administración del instrumento de medición y produce valores que oscilan entre 0 y 1. Se basa en la medición de la respuesta del sujeto con respecto a los ítems del instrumento. Su ventaja reside en que no es necesario dividir en dos mitades a los ítems del instrumento de medición: simplemente se aplica la medición y se calcula el coeficiente.

La fórmula para calcular este coeficiente es:

Dónde:



K: Es el número de ítems.

 $\square S^2$: Sumatoria de varianzas de

los ítems.

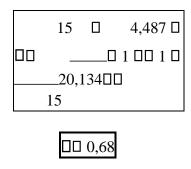
 S_{12} : Varianza de la suma de

los ítems.

: Coeficiente de Alfa de

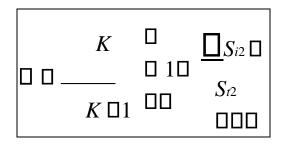
☐ Cronbach.

Al remplazar los términos de la fórmula propuesta por Cronbach con los datos del Cuestionario de las Contrataciones del Estado, el coeficiente Alfa es:



Dado que en la aplicación del cuestionario a los contratistas sobre las Contrataciones del Estado se obtuvo el valor de 0,68 podemos deducir que el cuestionario tiene una buena confiabilidad.

Para calcular en coeficiente de confiabilidad Alfa Cronbach del cuestionario de la responsabilidad del contratista se toma los datos del instrumento y la fórmula para calcular este coeficiente es:



Dónde:

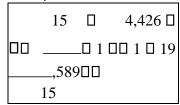
K : Es el número de ítems.

 $\square S^2$: Sumatoria de varianzas de los ítems.

S₁₂ : Varianza de la suma de los ítems.

: Coeficiente de Alfa de Cronbach.

Al remplazar los términos de la fórmula propuesta por Cronbach con los datos del Cuestionario de la responsabilidad del contratista, el coeficiente Alfa será:



□□ 0.72

Dado que en la aplicación del cuestionario a los contratistas sobre la responsabilidad del contratista se obtuvo el valor de 0,72 podemos deducir que el cuestionario tiene buena confiabilidad.

b) Validez de los instrumentos:

La validez, en términos generales, se refiere al grado en que un instrumento realmente mide la variable que pretende medir.

La validez es un concepto del cual pueden tenerse diferentes tipos de evidencia (Gronlund, 1990; Streiner y Norman, 2008 Wiersma y Jurs, 2008; y Babbie, 2009):1) evidencia relacionada con el contenido, 2) evidencia relacionada con el criterio y 3) evidencia relacionada con el constructo. Hernández et al. (2010:201).

Para esta investigación utilizamos la validez de constructo. La validez de constructo suele determinarse mediante un procedimiento denominado "análisis de factores". Su aplicación requiere sólidos conocimientos estadísticos y un programa apropiado de computadora. Hernández et al. (2003:356).

La validez de constructo es probablemente la más importante, sobre todo desde una perspectiva científica, y se refiere a qué tan exitosamente un instrumento representa y mide un concepto teórico (Grinnell, Williams y Unrau, 2009). A esta validez le concierne en particular el significado del instrumento, esto es, qué está midiendo y cómo opera para medirlo. Integra la evidencia que soporta la interpretación del sentido que poseen las puntuaciones del instrumento (Messick, 1995). Hernández et al. (2010:203).

El análisis factorial: Es una herramienta que permite "crear" nuevas variables que corresponden a las originales pero que tengan, en menor número, una capacidad mayor de explicación de los fenómenos.

El análisis factorial suele hacerse como un análisis previo al análisis discriminante. Su validez es lo que se conoce como parsimonia, es decir, en la reducción del número de variables. El diseño del análisis factorial puede ser en forma exploratoria o confirmatoria. En el segundo caso, el análisis se basa en probar que existen factores previamente establecidos como hipótesis. (Namakforosh M. 1996:85).

Cálculo de la validez: Para realizar el cálculo de validez se utilizó el programa Microsoft Excel 2016 (matriz de datos) y el programa SPSS para Windows 21.0 versión castellana (Análisis Factorial).

Las pruebas de validez del cuestionario de las Contrataciones del Estado se realizó a través de la prueba Kaiser Meyer Olkin y la prueba de esfericidad de Bartlett.

Tabla Nº 11: de Kaiser Meyer Olkin

KMO y prueba de Bartlett

Medida de adecuación muestral d	de Kaiser-Meyer-Olkin. Chi-cuadrado aproximado	,500 ,328
	GI	1
Prueba de esfericidad de Bartlett	Sig.	,567

Como se puede observar en la tabla Nº 8 la medida de adecuación muestral de Kaiser-Meyer-Olkin es 0,50 quiere decir que el Cuestionario de las Contrataciones del Estado al tiene validez.

Las pruebas de validez del Cuestionario de la Responsabilidad del Contratista se realizó a través de la prueba Kaiser Meyer Olkin y la prueba de esfericidad de Bartlett.

Tabla Nº 12: de Kaiser Meyer Olkin **кмо** у prueba de Bartlett

y praesa a	10 Bui 11011	
Medida de adecuación muestral	de Kaiser-Meyer-Olkin. Chi-cuadrado aproximado	,500 ,003
Prueba de esfericidad de Bartlett	GI	1
	Sig.	,954

Como se puede observar en la tabla Nº 11 la medida de adecuación muestral de Kaiser-Meyer-Olkin es 0,50 quiere decir que el cuestionario de la responsabilidad del contratista tiene validez.

Análisis de fiabilidad

Escala: Las Contrataciones del Estado

Resumen del procesamiento de los casos

		N	%
	Válidos	20	100,0
	Excluidosa	0	,0
Casos	Total	20	100,0

a. Eliminación por lista basada en todas las variables del procedimiento.

Estadísticos de fiabilidad

Alfa de Cronbach	Alfa de Cronbach basada en los	N de elementos
	elementos tipificados	
,681	,667	15

Estadísticos de los elementos

	Media	Desviación típica	N
ÍTEM1 ÍTEM4	1,70 3,35	,470 1,040	20 20
ÍTEM5	1,70	,801	20
ÍTEM6	1,60	,681	20
ÍTEM7	1,40	,503	20
ÍTEM8	1,30	,470	20
ÍTEM9 ÍTEM10	3,05 1,65	1,099 ,489	20 20
ÍTEM11	3,70	1,031	20
ÍTEM13	3,75	1,070	20
ÍTEM14	1,80	,616	20
ÍTEM16	1,60	,503	20
ÍTEM17	1,80	,616	20
ÍTEM18 ÍTEM19	3,75 3,35	,786 ,671	20 20

Estadísticos de resumen de los elementos

	Media	Mínimo	Máximo	Rango	Máximo/ mínimo	Varianza	N de elementos
Medias de los elementos	2,367	1,300	3,750	2,450	2,885	,950	15

Estadísticos total-elemento

			Correlación	Correlación	Alfa de Cronbach
	Media de la escala si se elimina el elemento	Varianza de la escala si se elimina el elemento	elemento-total corregida	múltiple al cuadrado	si se elimina el elemento
ÍTEM1 ÍTEM4	33,80 32,15	22,905 18,029	,112 ,512		,682 ,627
ÍTEM5	33,80	23,537	-,070		,712
ÍTEM6	33,90	23,463	-,045		,703
ÍTEM7	34,10	21,779	,341		,663
ÍTEM8	34,20	21,853	,354		,663
ÍTEM9	32,45	18,471	,418		,645
ÍTEM10 ÍTEM11	33,85 31,80	23,503 18,274	-,023 ,487		,693 ,632
ÍTEM13	31,75	17,566	,549		,619
ÍTEM14	33,70	22,326	,159		,680
ÍTEM16	33,90	21,253	,459		,653
ÍTEM17	33,70	21,168	,368		,658
ÍTEM18	31,75	20,513	,351		,657
ÍTEM19	32,15	21,187	,323		,662

Análisis de fiabilidad

Escala: La Responsabilidad del Contratista

Resumen del procesamiento de los casos

		N	%
	Válidos	20	100,0
	Excluidosa	0	,0
Casos	Total	20	100,0

 a. Eliminación por lista basada en todas las variables del procedimiento.

Estadísticos de fiabilidad

Alfa de Cronbach	Alfa de Cronbach basada en los elementos tipificados	N de elementos
,717	,686	15

Estadísticos de los elementos

	Media	Desviación típica	N
ÍTEM1 ÍTEM2	1,40 3,25	,503 ,851	20 20
ÍTEM3	3,25	,786	20
ÍTEM4 ÍTEM5	1,90 3,05	,641 ,759	20 20
ÍTEM6	3,20	,696	20
ÍTEM7	1,85	,587	20
ÍTEM8	1,75	,444	20
İTEM9	3,10	,553	20
ÍTEM10	1,90	,852	20
ÍTEM11 ÍTEM12	3,05 3,30	,510 ,470	20 20
ÍTEM14	3,40	,940	20
ÍTEM16	3,55	,686	20
ÍTEM20	3,25	,786	20

Estadísticos de resumen de los elementos

	Media	Mínimo	Máximo	Rango		Varianza	
					Máximo/		N de
					mínimo		elementos
	2,747	1,400	3,550	2,150	2,536	,550	15
Medias de los							
elementos							

Estadísticos total-elemento

	Media de la escala si se elimina el elemento	Varianza de la escala si se elimina el elemento	Correlación elemento-total corregida	Correlación múltiple al cuadrado	Alfa de Cronbach si se elimina el elemento
ÍTEM1 ÍTEM2	39,80 37,95	18,905 15,418	,520 ,792		,687 ,632
ÍTEM3	37,95	16,155	,737		,645
ÍTEM4	39,30	23,063	-,332		,765
ÍTEM5	38,15	17,818	,474		,683
ÍTEM6	38,00	18,632	,386		,695
ÍTEM7	39,35	20,450	,120		,721
ÍTEM8	39,45	20,576	,163		,716
ÍTEM9	38,10	22,095	-,186		,746
ÍTEM10	39,30	17,484	,452		,685
ÍTEM11	38,15	20,134	,226		,711
ÍTEM12	37,90	19,989	,290		,707
ÍTEM14	37,80	17,221	,426		,689
ÍTEM16 ÍTEM20	37,65 37,95	19,082 18,682	,313 ,314		,703 ,704

A. factorial

Estadísticos descriptivos

	Media	Desviación típica	N del análisis
Factor 1	19,20	3,088	20
Factor 2	26,15	3,703	20

KMO y prueba de Bartlett

, mile y product of Landon				
Medida de adecuación muestral de Kaiser-Meyer-Olkin.		,500		
	Chi-cuadrado aproximado	,328		
Prueba de esfericidad de Bartlett	GI	1		
	Sig.	'		
		,567		

Comunalidades

	Inicial
Factor 1	1,000
Factor 2	1,000

Método de extracción:

Análisis de

Componentes principales.

Varianza total explicada

Componente	Autovalores iniciales					
	Total % de la varianza % acumulado					
1	1,136	56,811	56,811			
2	,864	43,189	100,000			

Método de extracción: Análisis de Componentes principales.

A. factorial

Estadísticos descriptivos

	Media	Desviación típica	N del análisis
Factor 1	24,65	3,660	20
Factor 2	29,05	2,438	20

KMO y prueba de Bartlett

- /				
Medida de adecuación muestral de Kaiser-Meyer-Olkin.		,500		
	Chi-cuadrado aproximado	,003		
Prueba de esfericidad de Bartlett	GI	1		
	Sig.	'		
		,954		

Comunalidades

	Inicial
Factor 1	1,000
Factor 2	1,000

Método de extracción:

Análisis de

Componentes principales.

Varianza total explicada

Componente	Autovalores iniciales		
	Total	% de la varianza	% acumulado
1	1,014	50,693	50,693
2	,986	49,307	100,000

Método de extracción: Análisis de Componentes principales.

CONSTANCIA DE APROBACION DE ORIGINALIDAD DE TESIS

Yo, Walter Ramos Manay, asesor de la tesis de la estudiante, Lisset Marianella Cueva Pereda, titulada: "LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO Y SU RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA EN LA MUNICIPALIDAD DE LAMBAYEQUE – 2014"

Luego de la revisión exhaustiva del documento constato que la misma tiene un índice de similitud de 19% verificable en el reporte de similitud del programa turnitin.

El suscrito analizo dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio, a mi leal saber y entender la tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad Nacional pedro Ruiz Gallo.

Chiclayo, 18 de julio del 2022

Walter Ramos Manay ASESOR



Recibo digital

Este recibo confirma quesu trabajo ha sido recibido por Turnitin. A continuación podrá ver la información del recibo con respecto a su entrega.

La primera página de tus entregas se muestra abajo.

Autor de la entrega: Lisset Cueva

Titulo del ejercicio: Informe1

Titulo de la entrega: Inf1

Numbre del archivo: tesis final 2.docs

Tamaño del archivo: 537.7K

Total páginas: 128

Total de palabras: 29,560

Total de caracteres: 160,996

Fecha de entrega: 18-jul-2022 11:08p. m. (UTC-0500)

Identificador de la entre... 1872469408





INFORME DE ORIGINALIDAD.

INDICE DE SIMILITUD

FUENTES DE INTERNET PUBLICACIONES

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMAI	8AS	1
	w.docstoc.com te de Internet	3%
del	omitted to Pontificia Universidad Catolica Peru ajo del estudiante	1%
	prary.co	1 %
	tbot.se te de Internet	1%
	pertofelipeprofesional.blogspot.com	1%
	omitted to Universidad Continental	1%
	p.info te de înternet	1%
	scribd.com te de Internet	1%
	w.minjus.gob.pe	

Fuente de Internet

