

COLECCIÓN
DERECHO ADMINISTRATIVO No. 3

COMPRAS PÚBLICAS EN EL SALVADOR E IBEROAMÉRICA

HOMENAJE AL PROFESOR
CARLOS E. DELPIAZZO

JAIME RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ
HENRY ALEXANDER MEJÍA

DIRECTORES



EDITORIAL
CUSCATLECA

ÍNDICE

A modo de presentación	17
Semblanza del profesor emérito Dr. Carlos E. Delpiazzo	27

PARTE I

ESTUDIOS GENERALES Y ESPECIALES

1. BUENA ADMINISTRACIÓN Y CONTRATACIÓN PÚBLICA	35
--	----

Jaime Rodríguez-Arana Muñoz

I. Introducción	35
II. Globalización y principios de buena administración en contratación	35
III. Sobre la buena administración en la contratación pública	45
IV. Las recomendaciones de la ocde en materia de racionalidad	49
V. Planeación y racionalización de la contratación en la ley española de 2017 de contratos del sector público	52
VI. Reflexión conclusiva	55

2. COMENTARIOS GENERALES SOBRE LA LEY DE COMPRAS PÚBLICAS DE EL SALVADOR	57
---	----

Karlos Navarro

I. Introduccion	57
II. Ámbito de aplicación.....	58
III. Requisitos previos para contratar.....	58
IV. Órganos de la contratación.	60
V. Procedimiento de la contratación administrativa	63
V.1. Obras, bienes y servicios.....	63
VI. Etapas comunes del procedimiento de contratación administrativa	71
a. Fase preparatoria	71
b. Fase esencial.....	71
c. Fase integrativa	71
d. Ejecución del contrato y evaluación.....	72

3. SOBRE LOS CONTRATOS PÚBLICOS EN VENEZUELA Y SU CONTROL PARLAMENTARIO 73

Allan R. Brewer-Carías

- I. Los contratos públicos o contratos estatales y los contratos de interés público 73
- II. Las previsiones constitucionales y el superado argumento de la "importancia" intrínseca del contrato para su calificación como contrato de interés público 76
- III. La ausencia de "interpretación vinculante" en la sentencia de la Sala Constitucional de 2004 sobre el sentido y alcance de la noción de contratos de interés nacional 81
- IV. Sobre la forma y manera en la cual la Sala Constitucional puede establecer "interpretaciones vinculantes sobre el sentido y alcance de normas o principios constitucionales..... 87

4. EL AVISO DE PUESTA A DISPOSICIÓN DE LA NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA: CASO EMBLEMÁTICO DE NUESTRA ADMINISTRACIÓN DIGITAL 91

Juan Carlos Morón Urbina

- I. Problemática 91
- II. La relevancia del aviso o alerta complementario..... 91
 - a la notificación electrónica..... 91
 - a) Individualidad:..... 97
 - c) Simultaneidad del envío del aviso..... 98
- III. Notificaciones 97
- IV. Conformar el debido procedimiento del ciudadano..... 98
- V. El envío del aviso complementario como una "obligación natural" según la autorregulación de cada entidad. El flagrante incumplimiento del artículo 3 de la Ley N.º 31170 99
- VI. La perspectiva del principio de confianza legítima y la correcta posición del Tribunal de Fiscalización Laboral..... 104
- VII. El aviso complementario en el régimen general de Administración digital nacional. 108
- VIII. Conclusiones 110

5. EL CONTRATO ADMINISTRATIVO COMO TÉCNICA JURÍDICA: SUCINTAS CONSIDERACIONES GENERALES 113

Andry Matilla Correa

- I. Preliminar..... 113

II. El contrato administrativo como técnica jurídica y el proceso de evolución del Derecho Administrativo	117
III. En torno al rechazo y la aceptación del contrato administrativo: un rápido recuento	135

6. COMENTARIOS ACERCA DEL RIESGO DE CORRUPCIÓN EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS.....	137
--	-----

Miriam Mabel Ivanega

I. Acercamiento a los riesgos contractuales. Definición y clasificación. La gestión de riesgos y las normas ISO.	137
II. Riesgo y control interno. Las Normas COSO	141
III. El riesgo de la corrupción.....	143
III. 1. Recomendaciones de la OCDE. Normas ISO	144
III. 2. Los conflictos de intereses de los funcionarios públicos.....	147
IV. Conclusiones.....	148

7. COMPRAS PÚBLICAS SOSTENIBLES E INNOVADORAS	151
---	-----

Pablo Schiavi

PARTE II

PRINCIPIOS DE LAS COMPRAS PÚBLICAS

8. CONTRATACIÓN PÚBLICA Y EL PRINCIPIO DE LIBRE COMPETENCIA CONSTITUCIONAL.....	171
---	-----

María Lourdes Echandi Gurdíán

I. Marco constitucional	171
II.El nuevo regimen de libre competencia regulado por la Ley General de Contratacion pública y su reglamento	179
II. 1. Antecedentes de la reforma	179
II. 2. El abordaje de la Ley General de Contratacion Pública	181
II. 3. Disposiciones del Reglamento de la Ley General de Contratacion Pública	183

9. CONTRATACIÓN PÚBLICA Y DESARROLLO SOSTENIBLE	191
---	-----

Cristina Vázquez

I. Introducción.....	191
II. Concepto de desarrollo sostenible.....	192

III. El marco jurídico general uruguayo	194
IV. Compras públicas sostenibles	195
IV.1. Informe de Marrakech sobre compras públicas sustentables.....	195
IV.2. Compras públicas sostenibles en el marco del PNUMA	196
IV.3. Agenda 2030 para el desarrollo sostenible	198
IV.4. El compromiso de Uruguay.....	198
IV.5. Criterios de eficiencia energética y compra pública sostenible.....	201
V. Reflexiones finales.....	203

10. LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.....205

Alfonso Buteler

I. Introducción.....	205
II. Los principios sustanciales de la contratación pública	206
II. 1. Principio de mutabilidad	206
II. 2. El principio de continuidad	207
II. 3. Caso fortuito o fuerza mayor	207
II. 4. Hecho del príncipe	208
II. 5. La teoría de la imprevisión	209
II. 6. La suspensión de la ejecución del contrato por el contratista.....	210
II.7. La exceptio <i>non adimpleti contractus</i>	210
II.8. El principio <i>pacta sunt servanda</i> . Los alcances de la autonomía de la voluntad	211
II.9. El principio de buena fe	216
II.10. Principio de no enriquecimiento sin causa	217
II.11. Principio del mantenimiento de la ecuación económica financiera	218
III. LOS PRINCIPIOS PROCEDIMENTALES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.....	219
III. 1. El principio de juridicidad.....	219
III. 2. Principio de igualdad.....	220
III. 3. Concurrencia	221
III. 4. Principio de publicidad.....	222

11. HACIA UNA COMPRA PÚBLICA RESPONSABLE Y SOSTENIBLE. ASPECTOS AMBIENTALES Y SOCIALES COMO PRINCIPIOS GENERALES DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS

José Antonio Moreno Molina

I. Compra pública estratégica en el Derecho internacional y de la Unión Europea	223
---	-----

II. El proceso hacia una contratación pública sostenible y responsable impulsado por la Ley española de Contratos del Sector Público	226
III. Requisitos ambientales como principios generales del derecho de la contratación pública	230

12. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.....237

Graciela Ruocco

I. Introducción	237
II. Alcance y significación de los principios en la contratación pública.....	240
III. Enumeración y trascendencia de los principios recogidos en el TOCAF.	246
III.1. Flexibilidad (literal a), materialidad frente al formalismo (literal f) y ausencia de ritualismo (literal e)	250
III.2. Buena fe (literal i) y veracidad salvo prueba en contrario (literal g)	252
III.3. Delegación (literal d)	253
III.4. Principios de publicidad (literal b) y transparencia (literal h).....	254
III.5. Principio de razonabilidad (literal c).	254
III.6. Principio de igualdad y concurrencia (literal b).....	255

PARTE III

FORMAS, MÉTODOS Y PROCEDIMIENTOS DE COMPRAS PÚBLICAS

13. LAS ASOCIACIONES PÚBLICO PRIVADAS EN EL SECTOR ELÉCTRICO MEXICANO	259
---	-----

Luis José Béjar Rivera

Carlos Alberto Villanueva Martínez

I. Introducción	259
II. Las asociaciones público privadas (APP).....	264
III. El sector eléctrico en contexto	269
IV. Sector eléctrico y las APP.....	273
V. Conclusiones	279
Bibliografía	280

14. LA BUENA PRO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN EL SECTOR PÚBLICO	283
---	-----

Alejandro Canónico-Sarabia

I. Introducción	283
-----------------------	-----

II. Los principios jurídicos en la gestión de los intereses generales.	283
III. Breve referencia a los procedimientos de selección de contratistas en las contrataciones en el sector público.	286
IV. Acto de buena pro o de adjudicación en la contratación del sector público	289
IV.1. Noción y características del acto de buena pro o de adjudicación del contrato.	289
IV.2. La buena pro o adjudicación como acto administrativo de trámite	291
IV.3. Momentos previos a la adjudicación. análisis de las ofertas e informe de recomendación.	296
V. La adjudicación de la contratación y sus efectos jurídicos	299
V.1. Casos de adjudicación sin formalización del contrato y la terminación del procedimiento	301
V.2. Efectos del acto de buena pro en materia de concesiones	303
V.3. La buena pro o adjudicación en la ley de bienes públicos.	304
VI. Conclusiones	308

15. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA: el caso costarricense.....311

Aldo Milano s.

I. Breve marco teórico	311
II. Del nuevo modelo de contratación pública electrónica costarricense	315
II. 1. De los principios generales de la contratación pública con incidencia en la contratación electrónica	316
II. 2. La configuración del nuevo modelo de contratación pública electrónica	318
III. Catálogo de bienes y servicios y registro oficial de proveedores	318
IV. Del trámite de los procedimientos	319
V. Fase recursiva	322

16. LICITACIONES DE OBRAS PÚBLICAS EN EL NIVEL MUNICIPAL Y DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA.....327

Claudio Moraga Klenner

I. Preliminar	327
II. Los hallazgos visualizados en las bases de licitación o pliego de posiciones en la contratación municipal	329
III. Falta de regulación de las licitaciones de obras públicas municipales	331
IV. Consecuencias de la falta de regulación de las licitaciones de obras públicas municipales: barreras de entrada y falseamiento de la competencia	333
V. Propuesta para mejorar la competencia en las licitaciones municipales de ejecución de obras públicas	334
VI. Conclusiones	336

17. LOS MÉTODOS Y LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES DE CONTRATACIÓN
EN LA LEY DE COMPRAS PÚBLICAS.....339

Jessica Mena Aráuz

Wendy Mulato García

I. Introducción.....	339
II. Los métodos de contratación.....	341
II.1. Métodos de contratación de obras, bienes y servicios de no consultoría.....	341
II.1.1. La licitación competitiva.....	341
II.1.2. La comparación de precios.....	345
II.1.3. La contratación directa.....	347
II.1.4. La baja cuantía.....	351
II.2. Métodos de contratación para consultorías.....	354
II.3. Selección basada en calidad y costo.....	357
II.4. Selección basada en la calidad.....	359
II.5. Selección basada en precio fijo.....	359
II.6. Selección al menor costo.....	360
II.7. Selección basada en calificaciones de los consultores.....	361
II.8. Selección de fuente única.....	361
II.9. Consultores individuales.....	362
III. Los procedimientos especiales de contratación.....	363
III.1. Compras en línea.....	363
III.2. Catálogo electrónico derivado de convenio marco.....	364
III.3. Subasta inversa.....	364
IV. Conclusión.....	365
Bibliografía.....	365

18. RÉGIMEN ESPECIAL DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA MUNICIPAL EN EL
SALVADOR.....367

Henry Alexander Mejía

I. Marco jurídico administrativo e institucional de la contratación pública municipal.....	367
II. Procedimientos o métodos de adquisición y selección del contratista.....	372
II.1. Licitación competitiva.....	372
II.2. Licitación limitada.....	372
II.3. Comparación de precios.....	373

II.4. Compras para funcionamiento	373
II.5. Contratación directa	374
III. Tipos de contratos según la LSAPOM.....	375
III.1. Adquisiciones de obras públicas	375
III.2. Adquisiciones de bienes y servicios de no consultoría	375
III.3. Acuerdo general de compras	375
III.4. Contratos de concesión.....	376
III.5. Contrato por precio fijo	376
III.6. Contrato basado en el tiempo.....	376
III.7. Servicios de consultoría	376
IV. Impugnación administrativa de las adjudicaciones contractuales	378
V. Formas de resolver conflictos jurídicos derivados de los contratos	378
VI. Dos reflexiones conclusivas.....	379
Bibliografía	380

PARTE IV

ESTUDIOS SOBRE LA EJECUCIÓN DE LAS COMPRAS PÚBLICAS

19. EL ROL DEL ADMINISTRADOR DEL CONTRATO EN LA FASE DE EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EN EL SALVADOR.....	383
--	-----

Miguel Ángel Cardoza Ayala

I. Generalidades.....	383
II. Responsabilidades de los administradores de contrato u orden de compra.....	388
III. Visión jurisprudencial sobre la figura del administrador del contrato.	391
IV. Conclusiones.....	392

20. POTESTAD ADMINISTRATIVA DE MODIFICACIÓN EN EL DERECHO DE CONTRATOS PÚBLICOS	395
---	-----

José Aráujo-Juárez

I. Introducción	395
II. Régimen jurídico.....	397
III. Equilibrio económico-financiero	402
IV. Derecho positivo.....	404
a. Consagración legal	404
b. Compensación económica.....	411

21. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN: UN MECANISMO DE GARANTÍA DE INTEGRIDAD EN LA COMPRA PÚBLICA.....	413
---	-----

José Ignacio Herce Maza

I. Introducción.....	413
II. Consideraciones sobre el derecho fundamental a una buena administración de la contratación pública.....	414
II.1. Una cuestión previa: derecho fundamental a una buena administración como concepto omnicomprendivo de la realidad administrativa.....	414
II.2. Integridad y buena administración en la contratación pública. Especial referencia a la fase de ejecución.....	416
III. Promover la integridad en la compra pública a través del derecho de acceso a la información pública.....	418
III.1. Transparencia para la lucha contra la corrupción.....	418
III.2. La transparencia y el acceso a la información pública en la contratación pública.....	420
IV. Derecho de acceso a la información pública en la ejecución del contrato de concesión.....	423
V. Conclusiones.....	426
Bibliografía.....	427

22.IMPOSICIÓN DE MULTAS Y TERMINACIÓN UNILATERAL POR INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO: NORMATIVA, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA EN ECUADOR.....	431
---	-----

Jaime Andrés Villacreses Valle

I. Sobre la imposición de multas en los contratos administrativos.....	432
II. ¿Se pueden cobrar las multas impuestas por incumplimiento del contrato administrativo mediante un procedimiento de ejecución coactiva?.....	432
III. ¿Existe límite para la imposición de multas en los contratos administrativos?	435
IV. ¿En qué casos no se puede imponer multas en los contratos administrativos?	436
IV.1. El principio “la mora purga la mora”	436
IV.2. Operada la recepción de pleno derecho del contrato, el administrador de éste, pierde la competencia para la imposición de multas	437
IV.3.Las multas deben imponerse al momento del incumplimiento (oportunidad) y no después	438
V. Terminación unilateral del contrato administrativo	440
VI. Impugnación de la vía administrativa y en la vía judicial de las multas y de las terminaciones unilaterales	443

VII. Reflexiones finales	446
Bibliografía	447

23. LA IMPREVISIÓN ADMINISTRATIVA: INSTITUCIÓN DE PERMANENTE ACTUALIDAD	449
---	-----

José Luis Benavides

I. Inconsistencias normativas de la ecuación contractual	449
II. Imprevisión comercial: equidad en la relación contractual	456
III. Imprevisión administrativa: equidad por valores externos al contrato	461

24. EL LARGO E INACABADO CAMINO DE LOS LÍMITES DEL IUS VARIANDI	469
---	-----

María del Carmen Rodríguez Martín-Retortillo

PARTE V

CONTROL DE LAS COMPRAS PÚBLICAS

25.LA TERCERÍA EN EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANULACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS	505
---	-----

Augusto Durán Martínez

I. Nociones generales.....	505
II. La tercería en el decreto – Ley N° 15.524.....	507
III. La tercería en la ley N° 20.010	513
Bibliografía	524

26.EL CONTROL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL PÚBLICA	529
--	-----

Víctor Rafael Hernández-Mendible

I. Introducción	529
II. Los principios que fundamentan el estado social y democrático de Derecho.....	530
III. Los sujetos sometidos al control jurisdiccional administrativo	538
IV. La materia objeto de control jurisdiccional administrativo.....	540
V. Los órganos que ejercen el control jurisdiccional administrativo.....	542
VI. Los títulos administrativos habilitantes para el desarrollo de las actividades por los particulares	544

VII. El control jurisdiccional de los particulares titulares de títulos habilitantes	546
VIII. Consideraciones finales.....	548

27.LA BUENA ADMINISTRACIÓN EN LA PLANIFICACIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.....	549
--	-----

Pablo Daniel Cruz

I. Introducción	549
II. La buena administración.....	549
III. Planificación. Concepto	553
III.1. Proyección en la contratación pública.....	553
IV. El plan anual de contratación en el sistema de compras públicas en Uruguay	556
V. Referencias al Derecho comparado.....	559
VI. Conclusiones.....	565
Bibliografía	566

28.LEGITIMADOS ACTIVOS PARA CONTROLAR LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS	569
---	-----

Luis Eduardo Rey Vázquez

I. Preliminar.....	569
II. De las tradicionales situaciones jurídicas subjetivas al empoderamiento general de sujetos	569
III.- La participación ciudadana y los derechos de incidencia colectiva. Ciudadano <i>versus</i> Administrado.	573
IV. Conclusiones.....	583