

**“Seminario Internacional sobre Sistemas de
Contrataciones Públicas de Servicios de Ingeniería en América
Latina, España y Portugal”
(APC, FEPAC, FIDIC)
30 marzo 2017**

Señor Ingeniero

Jorge Peñaranda Castañeda

Presidente de la Asociación Peruana de Consultoría, APC

Señor Ingeniero

Ángel Ferrigno

Presidente de la Federación Panamericana de Consultores (Argentina),
FEPAC

Señor Doctor

Mauro Ribeiro Viegas Filho

Vicepresidente de la Federación Panamericana de Consultores (Brasil),
FEPAC

Señor Doctor

Reyes Juárez Del Ángel

Director de la Federación Internacional de Ingenieros Consultores, FIDIC

Señor

Ítalo Goyzueta Puccio

Director de la Federación Internacional de Ingenieros Consultores, FIDIC

Señor General Ejército Peruano

Jorge Chávez Cresta

Jefe del Centro de Operaciones de Emergencia Nacional, COEN

Señores delegados, directores, expositores y participantes de
este evento.

Es para mí un honor estar ante ustedes, en representación de la Contraloría General de la República, en el presente "Seminario Internacional sobre Sistemas de Contrataciones Públicas de Servicios de Ingeniería en América Latina, España y Portugal", organizado por la APC en colaboración con la FEPAC, dentro del marco de la Asamblea General y Primera Reunión del Año del Comité Ejecutivo de la FEPAC.

El tema transversal a ser desarrollado en el evento, aborda una línea de alta significación en la búsqueda de consensos, como es la exposición

sobre los Sistemas de Contrataciones Públicas de Servicios de Ingeniería en América Latina, en España y en Portugal, pues, ello, estamos seguros, permitirá describir la situación actual de los elementos principales de los sistemas contractuales de los servicios de ingeniería, así como determinar cuáles de los elementos de dichos sistemas pueden ser objeto de regulaciones comunes y cuáles de dichos elementos, corresponden a las peculiaridades de cada país o grupos de países y que, por ello, requieren de tratamientos especiales.

El acierto del tema transversal escogido para el evento, es reforzado y enriquecido por temas que vinculan los sucesos nacionales con sucesos de vocación global, como son los temas sobre el Perú ante los desafíos del calentamiento global y la responsabilidad de la Ingeniería, así como el tema sobre Mejores Prácticas Mundiales en la Contratación de los Servicios de Consultoría, sobre la base de la Experiencia de la Federación Internacional de Ingenieros Consultores, FIDIC; lo cual nos muestra la relación de continuidad que existe entre los asuntos nacionales, regionales y mundiales, reafirmando con ello la necesidad de impulsar espacios de intercambio sincero de ideas y reflexiones, como éste, siempre en favor del desarrollo y de las mejores condiciones de vida para nuestro pueblos.

Nos parece especialmente relevante haber incluido el tema de la Evaluación de los Desastres Ocurridos en el Perú en las Últimas Semanas y la Gestión de la Reconstrucción; pues, constituye una dolorosa experiencia real, aún en proceso, que exige las mejores ideas y soluciones posibles, muy especialmente desde el ámbito de la ingeniería, a fin de aplacar el sufrimiento que, en estos momentos, tienen miles de peruanos, así como para prever, mirando a futuro, soluciones, a mediano y largo plazo, que impidan o disminuyan radicalmente, el impacto negativo de los desastres naturales y de la acción de determinadas personas.

La experiencia muestra permanentemente - y de modo milenario - que la ingeniería siempre ha estado vinculada, de modo directo, a la generación y aplicación de ideas, para forjar condiciones de vida en favor de los pueblos, satisfaciendo diversas necesidades de las comunidades. Los retos que enfrenta la Ingeniería son numerosos y han sido la base que justifica la diversificación de especialidades dentro de tan digna profesión; sin embargo, todas las especialidades de ingeniería, se vinculan en el propósito común de brindar soluciones apropiadas y claramente éticas, en beneficio de los seres humanos y de sus mejores condiciones de desarrollo sostenible.

La Ingeniería tiene identidad propia y se vincula con otras ramas profesionales, dentro de procesos de acción privadas o estatales, pero es innegable su alta importancia y la gran expectativa sobre su aporte idóneo y en condiciones de probidad.

Dentro del escenario de la Contratación Pública y, teniendo en cuenta, la diversidad de actividades del Estado, los servicios de ingeniería cubren un

amplio espectro de objetos contractuales, tales como el diseño y construcción de obras públicas; los proyectos y ejecución de diferentes modalidades de alianzas público-privadas; diferentes servicios específicos de asesorías, estudios y consultorías en general; así como otras modalidades contractuales que implican la necesidad de contar con profesionales de dicha rama. Y, considerando que la situación señalada, es muy similar en los países de Iberoamérica, salvo algunos temas específicos, queda ampliamente justificado el esfuerzo de encontrar fórmulas homogéneas en el contenido de los principios y en las reglas de contratación pública de los servicios de Ingeniería, tal como es una de las tareas que se han propuesto FIDIC, FEPAC y la APC, que nosotros saludamos.

Al respecto, nos permitimos poner a su consideración, algunas ideas, sobre tres temas, que pueden ayudar en las reflexiones de la jornada de hoy.

1. - En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la construcción de un Sistema de Contratación Pública, debe tener una sólida base conceptual.

Al respecto, de conformidad con las actuales reflexiones doctrinarias sobre Contratación Pública, se debe ser consciente que la Contratación Pública es un escenario multitemático, en el que confluyen temas específicos como la identificación de los objetos contractuales, la estructura de los procedimientos contractuales, el aprovechamiento de las tecnologías de la información, la formación de capacidades, el régimen jurídico, la solución de controversias, la institucionalidad necesaria que brinde soporte al sistema contractual, entre otros.

Ese conjunto de temas, deriva en la necesidad de formular modelos integrales de Contratación Pública, sobre la base de una visión holística de la materia; y que dichos modelos estén reflejados en las políticas públicas, en el diseño del Régimen Contractual, sea éste un Régimen General o un Régimen Específico, así como en el comportamiento de las entidades, de las empresas contratistas y de todos los actores individuales que participan en el escenario de las contrataciones públicas. Evidentemente, las disciplinas profesionales convocadas para desarrollar y activar dichos modelos, son diversas, destacando en gran parte de las contrataciones, la necesidad de contar con los servicios de ingeniería.

La contratación pública de servicios de ingeniería, tiene elementos propios que lo identifican, sin embargo, comparte elementos comunes con otros objetos contractuales; lo cual, aconseja una fórmula que integre los elementos clave de la contratación pública general, con los elementos especiales de la contratación pública de servicios de ingeniería, pues, sin perjuicio de lo señalado y, en una perspectiva iberoamericana, consideramos que sí existen elementos comunes entre las realidades de los países, que permiten formular modelos homogéneos de regímenes de contratación pública sobre servicios de ingeniería, los mismos que deben

recoger las mejores prácticas mundiales sobre la materia, salvo aquellos aspectos que, para asegurar mejores condiciones de eficiencia, eficacia y transparencia, requieran tratamientos especiales en determinado país, considerando su realidad.

2.- Un segundo tema clave a considerar, está referido al concepto de Contrato de la Administración Pública, en el que se sustenta el Sistema Contractual Público.

Al respecto, es conveniente precisar que, en el Perú, como viene sucediendo en la mayor parte de países, la tesis predominante es la denominada Teoría Unitaria de la Noción de Contrato Público, conforme a la cual, "El Contrato de la Administración Pública es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, en el cual por lo menos una de las partes es una entidad de la Administración Pública".

Dicho concepto comprende, como elemento de base, la noción genérica de Contrato, pero incorpora, como componente distintivo, el hecho de que por lo menos una de las partes que celebran el contrato, es una entidad de la Administración Pública, es decir, una entidad que, ejerciendo función administrativa para el cumplimiento de fines públicos, establece un vínculo contractual con un tercero, que puede ser, una persona privada (que ejerce su libertad) u otra entidad Pública (la cual también ejerce función administrativa del Poder).

Cabe precisar que, conforme a esta definición, queda claro que el elemento que identifica y distingue al Contrato de la Administración Pública no es el hecho de que la entidad administrativa que celebra el contrato tenga prerrogativas especiales a su favor - pues, puede tenerla o no - sino que, por lo menos una de las partes que celebran dicho contrato, es una entidad de la Administración Pública.

Este concepto es capaz de soportar sin dificultad la diversidad, siempre cambiante, de objetos contractuales de los contratos públicos que se han establecido y se van estableciendo en los órdenes jurídicos nacionales, lo cual facilita el aprovechamiento de esta figura en el derrotero de las políticas públicas.

Cabe precisar que, cuando se celebra un contrato de la Administración Pública entre una entidad de la Administración Pública y un sujeto privado, sustantivamente se están vinculando el interés colectivo con un interés privado; y, cuando se celebra dicho contrato entre dos entidades de la Administración Pública, se vinculan dos manifestaciones del interés colectivo. Ello tiene consecuencias importantes, pues, teniendo en cuenta que la relación contractual tiene que ser una relación Gana — Gana, para las partes, constituye un reto de los países definir los principios, las disposiciones legales, así como las prácticas contractuales, que aseguren la protección de los intereses públicos y privados comprometidos en la contratación pública.

Asimismo, una conclusión, prácticamente unánime, derivada de dicha noción, es que, el régimen jurídico de los contratos públicos, está constituido, primariamente, por el Derecho Administrativo, seguido del Derecho Público en general y sólo después de ello, otros órdenes normativos próximos, previo examen de compatibilidad con la lógica del Contrato Público.

3.- Un tercer tema a considerar es que, en los Sistemas Contractuales Públicos, la vía de formación del contrato, se basa en la recomendación doctrinaria de seguir el itinerario genéricamente denominado Proceso Licitario o Procedimiento Licitario; caracterizado por separar inicialmente a la entidad contratante de los proveedores, de modo que, un primer grupo de actuaciones está a cargo de la entidad pública, a las cuales, en conjunto - en el Perú - se las denomina Fase de Actuaciones Preparatorias; y un segundo grupo de actuaciones, implican la interacción entre la entidad pública y los proveedores, a fin de determinar cuál de éstos será el contratista, siendo la denominación de este segundo grupo de actuaciones, en el Perú, la de Fase de Procedimiento de selección. Luego de formalizado el contrato, sigue la Fase de Ejecución Contractual, que se extiende hasta la liquidación del contrato.

En el caso de la legislación peruana, durante los últimos quince años se ha producido una evolución normativa que, en líneas generales, obedece a dos factores desencadenantes: el primero de ellos corresponde a la implantación progresiva de políticas generales sobre Gestión Pública, como son la aplicación de la Gestión por Resultados, la promoción de las inversiones, el aprovechamiento de las tecnologías de la información y el desarrollo sostenible, todas ellas reflejadas en regulaciones, no siempre pacíficas, tendientes a reducir el número de actuaciones de los procedimientos contractuales, reemplazando las actuaciones suprimidas, por empoderamientos a los funcionarios públicos, facilidades a los proveedores o empoderamientos a ambos actores, para que puedan tomar decisiones sobre situaciones no previstas; mientras que el segundo tipo de factores corresponden a situaciones coyunturales que irrumpen en la realidad y que provocan regulaciones reactivas; tales los casos recientes de modificaciones vinculadas a la prevención de actos de corrupción o para enfrentar los efectos de los desastres naturales. Dentro de la evolución regulatoria, una cantidad significativa de cambios, especialmente los recientes, están muy vinculados a la contratación de servicios de ingeniería.

Desde la perspectiva del Control Gubernamental, la experiencia extraída de las actividades de control previo, de control simultáneo y de control posterior, nos muestran algunas constantes, acerca del grado de sensibilidad de las actuaciones (es decir, los pasos) que conforman las Fases de la Contratación. Así tenemos que, son de alta sensibilidad y que, por tanto, requieren acciones de administración de riesgos, la

determinación de necesidades, la fijación del Valor referencial, la designación de comité de selección, la determinación de los criterios de evaluación, la evaluación de propuestas, las garantías, los adicionales, las ampliaciones de plazo, los mayores gastos generales, las valorizaciones, las modificaciones contractuales de excepción; la recepción contractual, así como la solución de controversias (sea en vía administrativa o en vía conciliatoria, arbitral o judicial).

Según nuestra experiencia, dentro de las referidas actuaciones, se producen, con mayor frecuencia determinadas situaciones de desviación que derivan en la calificación de responsabilidades administrativas, civiles o penales. Para el efecto, la Contraloría General de la República ha desarrollado, desde la perspectiva del Control, determinados métodos, como la Guía para la Identificación de Riesgos de Corrupción en las Contrataciones del Estado. Asimismo, hemos impulsado un conjunto de estudios sobre Medio Ambiente, Contratación Pública de Ejecución de Obras; Contrataciones por Encargo a Organismos Internacionales, Causas de la Prestaciones de Adicionales de Obras, Causas y efectos de las Renegociaciones Contractuales de las APPs, el Arbitraje en las Contrataciones Públicas, La Efectividad de la Inversión Pública a Nivel Regional y Local, así como otros estudios que ponemos a consideración de ustedes para el desarrollo de sus actividades. El propósito es aportar en el mejoramiento continuo de las reglas y prácticas que permitan lograr un adecuado equilibrio entre el alcance, tiempo, costos y calidad de los proyectos de desarrollo y de las actividades en general del Estado; dentro de una política de gestión que privilegie al ciudadano. Entendemos que el control Gubernamental no sólo equilibra o contrapesa el ejercicio de la Función Administrativa del Estado, sino que, también es parte de su esencia, colaborar en la mejora continua de la Gestión Pública.

La Contraloría General de la República, imprime como política, que el conjunto de entidades que conforman el Sistema Nacional de Control, enfoque sus servicios hacia la creación de valor público, que permita contribuir en la mejora de la calidad de vida de todos los peruanos, mediante la promoción de una gestión eficaz y moderna de los recursos públicos. Pero el cumplimiento de dicho propósito, se realiza en un escenario complejo, en el que las actitudes y prácticas sanas de gestión pública y privada, colisionan con prácticas deficientes o ilegales que retardan o impactan negativamente en las condiciones de desarrollo; evidenciando ello la necesidad de generar y consolidar mecanismos para fomentar la eficiencia, la probidad, la transparencia y la Justicia. En esa línea, sin abandonar el control posterior, actualmente se está brindando especial énfasis a los servicios de control previo (como son, la autorización de presupuestos adicionales de obra y mayores servicios de supervisión; informe previo de operaciones de crédito; opinión para contrataciones de

secreto militar u orden interno u otras modalidades), así como a los servicios de Control Simultáneo (entre los que se encuentran la acción simultánea, orientaciones de oficio, visitas de control u otras modalidades similares). Nuestra presencia para acompañar las acciones de mitigación de los efectos de los desastres naturales es un reflejo de ello y que, aunque a algunos incomoda, ha permitido neutralizar o detectar graves irregularidades.

Refiriéndonos a un tema especial, cabe señalar que, en un mundo cambiante como el actual, las formas de corrupción se han diversificado y hoy nos enfrentamos a modalidades sofisticadas de transgresión de los principios éticos y de las normas que rigen la gestión pública y la gestión privada, poniendo en riesgo las condiciones de desarrollo social y económico de los pueblos. Es por ello que tiene especial importancia el diseño y aplicación de políticas integrales de fomento de la probidad, que, entre sus metas y actividades, incluya la acción coordinada de las instituciones públicas y privadas que comparten la finalidad de asegurar el respeto al orden social y económico y que enfocan su atención en el bienestar de las personas. Además, es necesario el desarrollo de capacidades y la actualización permanente de las personas que aportan, con su trabajo, en tan digno propósito; pues, estamos seguros que, con ello, nuestra acción agregará valor a la transparencia, eficiencia y eficacia de la gestión pública y privada, beneficiando, con ello, a toda la Comunidad.

Expresándoles nuestra felicitación por impulsar este valioso espacio de reflexión y, manifestándoles nuestra permanente disposición a colaborar con ustedes, en representación del señor Contralor General de la República, señor Edgar Alarcón Tejada, declaro inaugurado el "Seminario Internacional sobre Sistemas de Contrataciones Públicas de Servicios de Ingeniería en América Latina, España y Portugal".

Muchas gracias.

Ricardo Salazar Chávez.
Asesor del Despacho Contralor