

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS



TRABAJO DE GRADO

MODO DE PROCEDER PARA LA REALIZACIÓN DE COMPRAS POR MEDIO DEL
MERCADO BURSÁTIL, COMO ALTERNATIVA, DE REDUCCIÓN DEL GASTO
PÚBLICO EN EL SALVADOR

PARA OPTAR AL GRADO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR

JOSÉ MANUEL CASTANEDA CALDERÓN

JUAN JOSÉ ESPADERO MARTÍNEZ

MIGUEL ANGEL FLORES GROSS

MAURICIO ERNESTO GONZÁLEZ ARANA

ROBERTO ANTONIO MEDRANO FIGUEROA

DOCENTE ASESOR

LICENCIADO CARLOS ROBERTO TOMASINO MORÁN

SEPTIEMBRE, 2019

SANTA ANA, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

AUTORIDADES CENTRALES



M.Sc. ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO

RECTOR

DR. MANUEL DE JESÚS JOYA ÁBREGO

VICERECTOR ADMINISTRATIVO

ING. NELSON BERNABÉ GRANADOS ALVARADO

VICERECTOR ADMINISTRATIVO

LICDO. CRISTOBAL HERNÁN RÍOS BENÍTEZ

SECRETARIO GENERAL

M.Sc. CLAUDIA MARÍA MELGAR DE ZAMBRANA

DEFENSORA DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS

LICDO. RAFAEL HUMBERTO PEÑA MARIN

FISCAL GENERAL

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE

AUTORIDADES



DR. RAÚL ERNESTO AZCÚNAGA LÓPEZ

DECANO

M.Ed. ROBERTO CARLOS SIGÜENZA CAMPOS

VICE DECANO

M.Sc. DAVID ALFONSO MATA ALDANA

SECRETARIO

M. Ed. MIRNA ELIZABETH CHIGÜILA DE MACALL ZOMETA

JEFE DEL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO

Por haberme bendecido, llenado de mucha sabiduría y buena salud a lo largo de este tiempo para poder culminar mi carrera universitaria.

A MI MADRE ANA MIRIAM CASTANEDA

Agradezco especialmente a mi madre Ana Miriam Castaneda, por ser una madre ejemplar con buenos valores y que me ha sabido guiar por un buen camino a lo largo de mi vida y por todo el esfuerzo realizado día tras día para que pudiera salir adelante con mis estudios, por brindarme mucho amor, cariño, por ser la que más me ha estado apoyando, dándome muchos consejos y ánimos en los momentos más difíciles a lo largo de mis estudios hasta culminar con mi carrera universitaria.

A MIS HERMANOS

A mis hermanos por brindarme su apoyo incondicional en los momentos más difíciles y también en los momentos de alegría, por sus buenos deseos hacia mi persona y por aconsejarme en todo momento para tomar las mejores decisiones.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE TESIS

Quienes me han ayudado y me han apoyado cuando los he necesitado y además haber compartido momentos de angustia, así como también momentos de felicidad y juntos hemos podido salir adelante apoyándonos el uno con el otro y por haber alcanzado nuestra meta tan anhelada.

A MI ASESOR

A nuestro asesor de tesis Licdo. Carlos Roberto Tomasino Morán por habernos guiado, enseñado y ayudado a lo largo de nuestra investigación.

JOSÉ MANUEL CASTANEDA CALDERÓN

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODOPODEROSO

Por concederme la oportunidad de prepararme para la vida, por proveer cada uno de los recursos necesarios, tanto económicos como la salud, la inteligencia, su amor, etc. Por ser mi guía y mi compañía.

A MIS PADRES

Por tanto, esfuerzo realizado para que yo pueda llegar a este momento en mi formación, por cada palabra de ánimo, apoyo, cada palabra de oración puesta clamando al padre celestial por mi bienestar y sabiduría.

A MIS FAMILIARES:

A mis hermanos por ser un apoyo grande para lograr dar este paso, por estar pendientes, ser un buen soporte en el cual pude sostenerme.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE EL SALVADOR

A personas especiales en mi vida que Dios ha puesto en mi camino y que han sido de mucha bendición para que este sueño se realice. A cada docente que a lo largo de mi formación tuvo la paciencia para enseñarme.

A MI ASESOR

Lcdo. Carlos Roberto Tomasino quien ha tenido una dedicación especial para guiarnos y poder realizar este trabajo de grado y ser un éxito.

MAURICIO ERNESTO GONZÁLEZ ARANA.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO

Gracias a Dios principalmente por haberme entregado vida para culminar esta etapa, sabiduría en este largo viaje que estuvo lleno de muchas dificultades y obstáculos donde él siempre me acompaña en cada momento demostrándome su fidelidad y misericordia.

A MI MADRE MORENA GUADALUPE MARTÍNEZ DE ESPADERO

Gracias a mi madre por nunca dudar de mi capacidad, por sacrificarlo todo para poder verme un día cumplir mi sueño; por darme su amor, comprensión y su mano aún en los días más oscuros que pase, por cada palabra, abrazos y sonrisas, que han sido mi motivación.

A MI PADRE AMILCAR ALFREDO ESPADERO

Gracias a su trabajo y esfuerzo diario hoy puedo decir que termine. A mi hermano Emerson Alfredo Espadero Martínez, por cada consejo, oración y cariño los cuales me sirvieron y me hicieron una mejor persona.

BRENDA TATIANA DEL CID ESTRADA

Para esa persona especial la cual ha sido mi compañera en este camino y que se convirtió en estos años en la razón y motor para soñar un día llegar juntos hasta el final de mi carrera universitaria, mi novia Brenda Tatiana Del Cid Estrada.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE TESIS

Por último, a mis compañeros de grupo de investigación, los cuales se convirtieron en mis amigos a quienes solo puedo agradecerles por darme cuenta que siempre estuvieron ahí incondicionalmente.

A MI ASESOR

Licenciado Carlos Roberto Tomasino Morán por su profesionalismo, dedicación y amistad al regalarnos de sus valiosos conocimientos y ser ahora para mí, un ejemplo a seguir.

JUAN JOSÉ ESPADERO MARTINEZ

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODOPODEROSO

Infinitas gracias por su fidelidad y misericordia; por brindarme la oportunidad más grande en mi vida de permitirme ser un profesional y por proveerme de todos los insumos necesarios y sabiduría para llegar hasta este punto y superar todos los obstáculos.

DOY GRACIAS A MIS PADRES

A mi padre Roberto Antonio Medrano Castaneda, por brindarme amor, comprensión, apoyo incondicional en el transcurso de todos mis estudios y estar presente en todo momento, incluso en los momentos más difíciles de nuestra vida. A mi madre Rosalina de Jesús Figueroa Figueroa, por haberme brindado todo su amor, comprensión y apoyo en lo que pudo y apoyarme incondicionalmente en mis buenos y malos momentos.

A MIS HERMANOS

A mis ocho hermanos, por ser parte importante en mi vida y representar a pesar de los problemas la unidad familiar, por brindarme su apoyo en todo momento y por compartir diferentes experiencias y momentos en familia.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE TESIS

A mis amigos por brindarme palabras de apoyo y por estar siempre en los buenos y malos momentos, así mismo a mis compañeros de tesis por emprender este desafío con mi persona y con visión de llegar a la meta deseada.

A MI DOCENTE ASESOR

Licenciado Carlos Roberto Tomasino Morán, por su tiempo y dedicación en su orientación de una manera profesional y ética por el cual se caracteriza y por sus valiosos aportes para nuestra investigación y para nuestras vidas laborales.

ROBERTO ANTONIO MEDRANO FIGUEROA

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO.

por ser nuestra fuente principal de guía e inspiración a lo largo de este proceso lleno de dificultades, ya que sin él no habiéramos llegado a culminar uno de nuestros anhelos más deseados.

A MI MADRE SONIA JUDITH GROSS

A mi madre por haberme dado la vida, por su gran amor, apoyo, consejos que me ha brindado a lo largo de estos años, por haberme permitido estudiar esta carrera, por inculcar en mí el ejemplo de esfuerzo y por haberme inculcado principios y valores. Todo se lo debo a ella que me ha permitido llegar hasta aquí.

A MI HERMANO Y ABUELA

A mi hermano mi abuelita y a todos mis tíos por ser parte significativa de mi vida y por estar siempre presentes apoyándome moralmente y llenar mi vida con sus valiosos consejos.

A MI NOVIA

A mi novia que me hace sentir orgulloso de lo que soy, por haber confiado siempre en mí y por haber estado conmigo en las buenas y en las malas

A MI ASESOR DE TESIS

De manera especial agradecer a nuestro asesor de tesis, por haberme guiado, en la elaboración de este trabajo y habernos compartido parte importante de su conocimiento.

MIGUEL ANGEL FLORES GROSS

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	xvi
CAPITULO I: MARCO REFERENCIAL.....	18
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	19
1.2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.....	21
1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	21
1.4. OBJETIVOS.....	25
1.4.1. OBJETIVO GENERAL:.....	25
1.4.2. OBJETIVO ESPECÍFICOS:.....	25
1.5 PREGUNTAS GUÍAS DE INVESTIGACION.....	25
1.6. CONSIDERACIONES ÉTICAS PARA LA INVESTIGACIÓN.....	26
CAPITULO II: MARCO TEORICO.....	27
2.1 MARCO HISTORICO.....	28
2.1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS.....	28
2.2 MARCO DOCTRINARIO.....	36
2.2.1 NOCIONES DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	36
2.2.2 DEFINICIÓN DE CONTRATO ADMINISTRATIVO.....	38
2.2.3. DIVISIÓN DE LOS CONTRATOS.....	39
2.2.4. CRITERIOS DE DISTINCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	40
2.2.4.1. POR DETERMINACIÓN DE LA LEY.....	40
2.2.4.2. POR LA LIBRE VOLUNTAD DE LAS PARTES.....	40
2.2.4.3. POR EL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE.....	40
2.2.4.4. POR EL OBJETO DEL CONTRATO.....	41
2.2.4.5. POR LA INCLUSIÓN DE LA CLÁUSULA EXORBITANTE DE DERECHO COMÚN.....	41
2.2.5. ELEMENTOS DE LOS CONTRATOS ADMNISTRATIVOS.....	42
2.2.5.1 SUJETOS.....	42
2.2.5.2 CONSENTIMIENTO.....	42
2.2.5.3 OBJETO.....	43
2.2.5.4 CAUSA.....	43
2.2.6 PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	43
2.2.6.1 FASE PREPARATORIA.....	44

2.2.6.2 FASE ESENCIAL.	44
2.2.6.3 FASE INTEGRATIVA.	45
2.2.7 ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DE LAS ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.	45
2.2.8 TIPOS DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA.	46
2.2.8.1 CONTRATO DE OBRA PÚBLICA.	47
2.2.8.2 CONTRATO DE SUMINISTRO.	48
2.2.8.3 CONTRATO DE CONSULTORÍA.	48
2.2.8.4 CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE BIENES MUEBLES.	49
2.2.8.5 CONTRATO DE CONCESIÓN.	49
2.2.9 GARANTÍAS EXIGIDAS EN LOS CONTRATOS.	50
2.2.9.1 GARANTÍA DE MANTENIMIENTO DE OFERTA.	50
2.2.9.2 GARANTÍA DE BUENA INVERSIÓN DE ANTICIPO.	51
2.2.9.3 GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO.	51
2.2.9.4 GARANTÍA DE BUENA OBRA.	52
2.2.9.5 GARANTÍA DE BUEN SERVICIO, FUNCIONAMIENTO O CALIDAD DE BIENES.	52
2.2.10 CAUSAS DE CESE Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.	52
2.2.10.1 CAUSA DE CESACIÓN DE LOS CONTRATOS.	53
2.2.10.1.1 POR LA EXPIRACIÓN DEL PLAZO PACTADO PARA SU EJECUCIÓN.	53
2.2.10.1.2 CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES.	53
2.2.10.2 CAUSAS DE EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.	53
2.2.10.2.1 CADUCIDAD.	53
2.2.10.2.2 MUTUO ACUERDO DE LAS PARTES CONTRATANTES.	54
2.2.10.2.3 REVOCACIÓN.	54
2.2.10.2.4 RESCATE.	55
2.2.10.2.5 POR LAS DEMAS QUE SE DETERMINEN CONTRACTUALMENTE.	55
2.2.11 FORMAS DE CONTRATACIÓN TRADICIONALES REGULADAS POR LA LACAP.	55
2.2.11.1 LICITACIÓN O CONCURSO PÚBLICO.	56
2.2.11.1.2. DESARROLLO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA.	56
2.2.11.1.3 AUTORIZACIÓN PRESUPUESTARIA.	57

2.2.11.1.4 PLIEGO DE CONDICIONES.....	58
2.2.11.1.5 EL LLAMADO A LICITACIÓN.....	59
2.2.11.1.6 PUBLICACIÓN.....	60
2.2.11.1.7 PRESENTACIÓN DE LAS PROPUESTAS.....	60
2.2.11.1.8 RECEPCIÓN DE LAS PROPUESTAS U OFERTAS.....	61
2.2.11.1.9 ADJUDICACIÓN.....	62
2.2.11.1.10 PERFECCIONAMIENTO Y FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.....	63
2.2.11.1.11 EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	63
2.2.11.2 LIBRE GESTIÓN Y CONTRATACIÓN DIRECTA.....	65
2.2.12 MERCADO BURSÁTIL COMO MODALIDAD ESPECIAL DE CONTRATACIÓN.....	66
2.2.12.1 EL SISTEMA FINANCIERO.....	68
2.2.12.2 EL MERCADO DE VALORES O BOLSA DE VALORES.....	70
2.2.12.3 BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS O BOLSAS DE FÍSICOS.....	71
2.2.12.3.1 DIFERENCIAS ENTRE LA BOLSA DE VALORES Y LA BOLSA DE PRODUCTOS O MERCANCÍAS.....	73
2.2.12.4 BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR.....	73
2.2.12.5 FUNCIONAMIENTO DE LA BOLSA DE PRODUCTOS O FÍSICOS.....	73
2.2.12.5.1 LOS PUESTOS DE BOLSAS Y LICENCIATARIOS.....	74
2.2.12.5.2 AGENTES CORREDORES DE BOLSAS.....	75
2.2.12.5.3 REGISTRO DE TRANSACCIONES EN LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.....	75
2.2.12.5.4 INSTITUCIONES RECTORAS DE LA BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.....	76
2.2.12.6 EFECTOS DE REALIZAR COMPRAS PÚBLICAS A TRAVÉS DEL MERCADO BURSÁTIL.....	77
2.2.12.6.1 EFECTOS POSITIVOS O VENTAJAS.....	78
2.2.12.6.2 EFECTOS NEGATIVOS O DESVENTAJAS.....	78
2.2.12.7 PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN POR MEDIO DEL MERCADO BURSÁTIL.....	79
2.2.12.7.1 GENERALIDADES.....	79
2.2.12.7.2 PRINCIPIOS DOCTRINARIO-LEGALES QUE RIGEN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA.....	79

2.2.12.8 FORMA DE PROCEDER MEDIANTE EL MECANISMO ESPECIAL DEL MERCADO BURSÁTIL EN COMPARACIÓN A LAS FORMAS TRADICIONALES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.	81
2.2.12.8.1 IDENTIFICACIÓN DE LAS NECESIDADES DE LOS ADMINISTRADOS.	81
2.2.12.8.2 ELABORACIÓN DE UN PROGRAMA ANUAL DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES.	82
2.2.12.8.3 VERIFICACIÓN DE LA ASIGNACIÓN PRESUPUESTARIA.	82
2.2.12.8.4 REALIZACIÓN DE LA SOLICITUD DE CONTRATACIÓN.	83
2.2.12.8.6 ELABORACIÓN DE LOS REQUERIMIENTOS O CARACTERÍSTICAS MINIMAS INDISPENSABLES.	85
2.2.12.8.8 PUBLICACIÓN DEL AVISO DE CONVOCATORIA.	89
2.2.12.8.9 RETIRO Y DERECHOS DE BASES DE CONTRATACIÓN.	91
2.2.12.8.10 PRESENTACIÓN Y RECEPCIÓN DE LAS OFERTAS.	91
2.2.12.8.11 NOMBRAMIENTO DE LA COMISIÓN DE EVALUACIÓN DE OFERTAS.	93
2.2.12.8.12 PERÍODO DE CONSULTAS Y ADENDAS.	94
2.2.12.8.13 ACTO DE APERTURA PÚBLICA DE OFERTAS.	95
2.2.12.8.13 EVALUACIÓN DE OFERTAS Y RESULTADOS DEL PROCESO.	96
2.2.12.8.14 RUEDAS DE NEGOCIACIÓN EN MERCADO BURSÁTIL COMO ACTO DE ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO.	99
2.2.12.8.15 NOTIFICACIÓN A LOS PARTICIPANTES Y PUBLICACIÓN DEL AVISO DE ADJUDICACIÓN.	101
2.2.12.8.16 INTERPOSICIÓN DE RECURSOS.	103
2.2.12.8.17 FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.	104
2.2.12.8.18 EJECUCIÓN DEL CONTRATO.	105
2.2.12.8.19 VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO TOTAL DEL CONTRATO.	108
2.2.12.8.20 FORMACIÓN DEL EXPEDIENTE DE ADQUISICIÓN O CONTRATACIÓN. ...	111
2.2.13 CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA Y SU RELACIÓN CON EL GASTO PÚBLICO.	111
2.3 MARCO JURIDICO.	113
2.3.2 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.	114
2.3.3 TRATADOS INTERNACIONALES.	117
2.3.3.1 ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECE UNA ASOCIACIÓN ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y SUS ESTADOS MIEMBROS, POR LADO, Y CENTROAMÉRICA, POR OTRO.	118

2.3.3.2 TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE ESTADOS UNIDOS, CENTROAMÉRICA Y REPÚBLICA DOMINICANA.....	120
2.3.4 LEYES SECUNDARIAS.....	122
2.3.4.1 LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	122
2.3.4.2 LEY DE BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR.....	131
2.3.4.2.1 PRODUCTOS Y SERVICIOS QUE PUEDEN NEGOCIARSE EN EL MERCADO BÚRSATIL.....	132
2.3.4.2.2 SUJETOS QUE PUEDEN NEGOCIAR DENTRO DE BOLPROS.....	132
2.3.4.2.2 DE LOS PUESTOS DE BOLSAS Y LICENCIATARIOS COMO SUJETOS PARTICIPANTES EN LA CONTRATACIÓN POR MEDIO DEL MERCADO BURSATIL.....	133
2.3.4.2.3 REGISTRO DE TRANSACCIONES REALIZADAS EN LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.....	134
2.3.4.3. CÓDIGO MUNICIPAL.....	134
2.3.4.3.1 PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES, MEDIANTE CONCESIÓN OTORGADA A TRAVÉS DE LICITACIÓN PÚBLICA.....	135
2.3.4.3.2 CONTRATACIÓN MUNICIPAL PARA LA EJECUCIÓN DE OBRAS, PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y ADQUISICIÓN DE SUMINISTROS.....	135
2.3.4.4 CÓDIGO DE COMERCIO.....	136
2.3.4.4.1 LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS COMO COMERCIANTE SOCIAL.....	136
2.3.4.4.2 RESERVA LEGAL, BALANCES Y MEMORIA ANUAL DE LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS COMO SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.....	137
2.3.4.4.3 VIGILANCIA Y CONTROL DE LAS ACTIVIDADES MERCANTILES REALIZADAS POR PARTE DE BOLPROS.....	138
2.3.4.4.4 LOS AGENTES INTERMEDIARIOS COMO SUJETOS PARTICIPANTES EN EL MERCADO BURSÁTIL.....	138
2.3.4.4.5 EL CONTRATO DE COMISIÓN COMO FORMA DE INGRESAR AL MERCADO BURSÁTIL COMO MECANISMO DE CONTRATACIÓN.....	139
2.3.4.5 LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DEL ESTADO.....	139
2.3.4.5.1 ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA EN RELACION A LA GESTION FINANCIERA DEL ESTADO.....	140
2.3.4.5.2 SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN FINANCIERA.....	140
2.3.5. REGLAMENTOS.....	140
2.3.5.1. REGLAMENTO LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	141

2.3.5.1.1 SUJETOS INTERVENIENTES EN LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE LAS BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.....	141
2.3.5.1.2 CONTENIDO A ESTABLECERSE EN LOS CONTRATOS REGULADOS EN LA LACAP.....	141
2.3.5.1.3 ACREDITACIÓN DEL OFERTANTES.....	141
2.3.5.1.3 INICIO DEL PROCESO DE ADQUISICIÓN O CONTRATACIÓN.....	142
2.3.5.1.4 BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.....	142
2.3.5.1.5 AVISO DE CONVOCATORIA A RETIRO DE BASES.	143
2.3.5.1.6 PAGO Y RETIRO DE LAS BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.....	143
2.3.5.1.7 MODALIDADES DE PRESENTACIÓN DE OFERTAS.	143
2.3.5.1.8 ACTOS DE APERTURA PÚBLICA DE LAS OFERTAS.....	144
2.3.5.1.9 FACTORES DE EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS	144
2.3.5.1.10 INFORME DE EVALUACIÓN DE OFERTAS.....	144
2.3.5.1.11 RECURSO DE REVISIÓN.....	145
2.3.5.2 REGLAMENTO GENERAL DE LA BOLSA DE PRODUCTOS DE EL SALVADOR.....	145
2.3.6 NORMATIVAS TÉCNICAS APLICABLES A LA BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.....	146
2.4 MARCO CONCEPTUAL.	147
CAPITULO III: MARCO METODOLÓGICO.....	152
3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN.	153
3.2 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	153
3.4 CONCEPTO DE HERMENÉUTICA.	154
3.5 ETNOGRAFÍA COMO MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.....	154
3.6 POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN.	155
3.6.3. CUADRO DE PRESENTACION DE LA MUESTRA.....	155
3.7 DISEÑO DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION.	156
3.71 INSTRUMENTOS PARA RECABAR LA INFORMACIÓN.	156
3.8 PASOS EN LA RECOLECCIÓN DE DATOS.	156
3.8.1 INMERSIÓN INICIAL EN EL CAMPO DE ESTUDIO.	157
3.8.2 RECOLECCIÓN DE DATOS PARA EL ANÁLISIS.	157
3.9 MODELO DE PROCESAMIENTO DE DATOS.	157
3.9.1 MODELO A UTILIZAR PARA EL ANALISIS DE LOS DATOS.	157

3.10 VACIADO DE LA INFORMACIÓN.....	158
3.10.1 INSTRUMENTO PARA VACIAR LA INFORMACIÓN.....	158
3.11 ANALISIS DE LA INFORMACIÓN.....	158
3.12 TRIANGULACIÓN DE LA INFORMACION.....	162
CAPITULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	208
CONCLUSIONES.....	209
RECOMENDACIONES	211
ANEXOS.....	216

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se denomina “MODO DE PROCEDER, PARA LA REALIZACIÓN DE COMPRAS POR MEDIO DEL MERCADO BURSÁTIL, COMO ALTERNATIVA DE REDUCCIÓN DEL GASTO PÚBLICO EN EL SALVADOR”, en la cual se determina que si bien existe todo un asidero legal que regula todos los aspectos relativos a las contrataciones por medio del Mercado Bursátil en la normativa privada, no existe en la actualidad, un procedimiento claro y uniforme, que cumpla con lo establecido en el Artículo 234 de la Constitución de la República de El Salvador, para la forma de realizar compras públicas por medio de este sistema de contrataciones, lo que a su vez genera desconocimiento a los titulares que ejercen las contrataciones públicas de las diversas instituciones públicas sobre si acudir a esta modalidad, al momento de elegir una forma de contratación administrativa.

La importancia de las contrataciones administrativas es que tiene un cariz singular que lo diferencia de cualquier acuerdo de voluntades entre particulares, al estar comprometidos recursos y finalidades públicas, por lo que resulta necesaria una especial regulación que permita una adecuada transparencia y un mejor manejo de los recursos del Estado. Por ello es imprescindible la utilización de otras alternativas que permitan realizar compras públicas que cumplan los principios y directrices contempladas en nuestra legislación en cuanto a la contratación administrativa

Ante esta situación, el estudio y análisis de otras alternativas que asegure que los bienes, servicios u obras se obtengan de manera oportuna, con la mejor oferta debido a que el Estado debe lograr el mayor grado de eficiencia en las adquisiciones, que colaboren al gasto público y sustentado en el activo rol de los principios de las contrataciones públicas para evitar la corrupción y malversación de fondos públicos.

Es de suma importancia recalcar que la presente investigación se dividió en cuatro capítulos, en los cuales se desarrolla de forma amplia cuál es su origen, el impacto de la misma en la actualidad, y por consiguiente los problemas que trae inmersa al momento de su aplicación.

En relación al primer capítulo se contemplan aspectos más genéricos con los cuales se desarrolla el trabajo, entre ellos la delimitación del tema, el planteamiento del problema, de igual forma objetivos generales y por consiguiente los objetivos específicos, los cuales se encaminan a encontrar una solución jurídica que contribuya al desarrollo de un Procedimiento de compras por medio del Mercado Bursátil y que este contribuya a la reducción del Gasto Público.

En cuanto al desarrollo del capítulo dos, este se compone por los antecedentes históricos, considerando aquellos que son de mayor relevancia y que dieron origen a las contrataciones públicas por parte del Estado, la evolución que ha tenido la misma, hasta convertirse en una necesidad y que exige mayores innovaciones, y específicamente en nuestra legislación, en cuanto a la forma de proceder para realizar contrataciones administrativas, los tipos de contratos administrativos, las formas tradicionales de contratación, los elementos, su importancia, naturaleza y características de la misma.

De igual manera, en el capítulo dos se encuentran contenidas todas aquellas disposiciones legales que tienen íntima relación con las contrataciones administrativas, es decir su procedimiento, su ámbito de aplicación, los derechos y deberes que tienen todos los participantes dentro de un procedimiento en el cual sea posible la realización de adquisiciones y contrataciones públicas.

En cuanto al desarrollo del capítulo tres, se encuentra inmerso el Marco Metodológico, el cual tiene la finalidad de definir el método para llevar a cabo la presente investigación, siendo el tipo de investigación en la investigación que nos ocupa el método cualitativo, ya que se considera que es dicho método uno de los cuales da mayor información al dar respuestas por parte de personas especializadas en dicha área y a su vez permite recolectar de manera más concreta la información.

Y por último se encuentra el capítulo IV, en el cual se enmarcan las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo de grado.

CAPITULO I: MARCO REFERENCIAL

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

A nivel mundial, uno de los problemas que más se sufren son los problemas de carácter económicos y el Estado Salvadoreño no es la excepción, sobre todo cuando es un país dependiente económicamente de otros países, generando dificultades para cumplir sus fines. Son innumerables las causas que determinan nuestra realidad económica: la pobreza, la crisis fiscal, la deuda pública externa, lo que ha llevado a situaciones de extrema pobreza, situaciones de impago, entre otras situaciones, que impiden al Estado, para realizar mayores y mejores inversiones que le ayuden a desarrollarse.

Ante esta situación, el Estado no se ha quedado de brazos cruzados y ha realizado numerosas inversiones dentro del sector público, a fin de sanear la situación económica de nuestro país, inyectando económicamente a sectores que se consideraban perdidos, tales como: el sector agrícola, el sector cafetalero, azucarero y textil; además de la creación de programas sociales, así como también la entrega de subsidios con el fin de mejorar las condiciones de vida de las personas más vulnerables o menos favorecidas.

Sin embargo, todas estas inversiones han resultado poco efectivas, ya que no se realizan gestiones encaminadas a la eficiencia del gasto público, el Estado invierte de manera existencialista, sin medir controles de calidad y sin dirigir específicamente a las poblaciones que verdaderamente lo necesitan (focalización del gasto) para verdaderamente generar un gasto efectivo y más focalizado; así también la falta de incentivos en el mercado no permite generar un salto de calidad en estas empresas como para ser competitivas con las demás y sumado a esto los gastos innecesarios que se realizan en algunas carteras de Estado generan pérdidas que agravan cada vez más la situación económica del país.

Además, el Estado se ha visto obligado a implementar políticas de austeridad debido a las sentencias emitidas por la Honorable Sala de lo Constitucional, Pero estas políticas de austeridad y de reajustes estructurales económicas implementadas por el mismo Estado, se han revelado ineficaces; así como también han sido creadoras de pobreza ya que influyen de manera directa en cuanto a las exportaciones; esta austeridad presupuestaria implican cortes drásticos en programas sociales, despidos de empleados en el sector público, la disminución de los servicios básicos como la educación, la salud, reducción de los subsidios, reformas al

sistema de pensiones, entre otras reformas que aparentemente intentan mejorar la economía, pero que en realidad no resuelven la situación económica del país, puesto que aún se implementan formas incorrectas en la administración de los fondos públicos.

Ante ello numerosas entidades nacionales e internacionales tales como el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo “PNUD”, el Banco Interamericano de Desarrollo “BID” y el Fondo Monetario Internacional “FMI”, han aportado nuevas recomendaciones y posibles soluciones para contrarrestar el gasto público, que eviten afectar al mismo Estado y a sus habitantes, entre estas están: la austeridad, focalización efectiva de los programas sociales, combatir la elusión y evasión fiscal, la realización de un verdadero pacto fiscal, ajustes presupuestarios destinando los fondos a partidas con prioridades y la compra en el Mercado Bursátil el cual es objeto de nuestro trabajo de investigación.

El mecanismo bursátil es considerado a nivel internacional como un mecanismo transparente y eficiente de compra venta, que implican ruedas de negociación de tipo abiertas al público, esto mediante subastas electrónicas, permitiendo así un mayor control y auditoria de las compras que en ella se realizan. Pero en la actualidad encontramos una serie de limitantes: la primera es que a pesar que tenemos una ley que vino a revolucionar las contrataciones públicas como es la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Publica, esta ha introducido la modalidad de compras en el mercado bursátil de manera tímida y que únicamente había sido regulada en negocios de productos y servicios agropecuarios, mecanismo que fue poco utilizado.

En las últimas reformas de la LACAP, las compras a través del mercado bursátil fueron excluidas de su aplicación, dejándolo positivo solo en cuanto a la potestad de adopción de este tipo de mecanismo cuando así convenga al interés público, por lo que no existe un procedimiento sistemático de cómo realizar compras en el mercado bursátil. La segunda situación que limita es que el Estado anteriormente tenía dudas sobre este mecanismo puesto que perdía todas las prerrogativas de ente Gubernamental, encontrándose en un plano de igualdad frente a los proveedores.

1.2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

¿Existirá dentro de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, la factibilidad de la realización de compras a través del mercado bursátil, donde se establezcan los mercados, procedimientos, formas de realización y garantías exigibles, con el objeto de caucionar las obligaciones contraídas de los particulares con el estado, en el contexto que actualmente nos encontramos?

1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

A medida que el tiempo transcurre, en nuestro país el presupuesto general de la nación se incrementa cada vez más en cada periodo fiscal, debido a los gastos en el sector público que realiza el Estado en su funcionamiento y en la realización de su finalidad máxima en la prestación de bienes y servicios, que a su vez implica la satisfacción de las necesidades de sus habitantes. En la actualidad atravesamos por problemas tales como la inflación; el pago de empréstitos adquiridos en los periodos fiscales anteriores, además del pago de intereses, llegando incluso al desfinanciamiento en el destino de los rubros a invertir en algunos casos, lo cual obliga al Estado a optar por medidas necesarias a fin de reducir el gasto público.

Actualmente la economía salvadoreña ha reflejado un incremento en la actividad económica debido a diversos factores, tales como el aumento del flujo de remesas familiares; el crecimiento del comercio exterior; la tendencia positiva de las exportaciones como consecuencia de la mejora de precios internacionales y la cualidad de los bancos para convertir los activos en dinero efectivo de forma inmediata debido a la mejoría en las tasas de interés que últimamente han registrado comportamientos a la baja, otro factor positivo en la economía, es que los ingresos tributarios se han incrementado con la implementación de nuevos tributos, lográndose mayores recaudaciones aportadas en su mayoría por la micro y pequeña empresa.

Sin embargo estos ingresos se vuelven insuficientes para cubrir el nivel de gasto público, esto a raíz del problema de la evasión y elusión fiscal, que es una práctica que en su mayoría es realizada por las grandes empresas, en donde se ha demostrado que cada año se evaden aproximadamente \$1,500 millones de dólares, esto según estudios de la Universidad

Centro Americana José Simeón Cañas “UCA”¹, lo que implica que el Estado Salvadoreño disponga de menores recursos para realizar inversiones y lograr saldar partes de la deuda que actualmente sobrepasa el 61.8% del INBD² esto según estudios del Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales “ICEFI”³.

En los últimos años, se han realizado recortes en bienes y servicios, debido al decreto de austeridad que efectuó el gobierno central desde el año pasado como cumplimiento a la sentencia de la Honorable Sala de lo Constitucional de crear una política encaminada al ahorro y eficiencia en el gasto del sector público⁴, y además como parte de un compromiso ante el Fondo Monetario Internacional, en adelante “FMI”, mediante ajustes presupuestarios que permitieran la asignación a otros rubros de mayor prioridad, adoptando medidas tales como el congelamiento de plazas ya existentes y vacantes; la reducción en la flota de vehículos, gastos en combustible, telefonía y seguros. Todas estas medidas pese a que son una muestra importante del Estado de querer reducir el coste de bienes y servicios, se vuelve insuficiente como para alcanzar una verdadera sostenibilidad en las finanzas públicas.

Uno de los factores de incremento en el gasto público es la creación de los programas sociales, que implican mayor asignación presupuestaria, programas que surgen con la finalidad de beneficiar a los sectores más desfavorecidos, contribuyendo a combatir la pobreza y la disminución de la desigualdad, el problema es que el Estado ha tenido una visión errónea de crecimiento, ha gastado en subsidios sociales pero sin un objetivo específico, su orientación es el gasto en sí, pero sin controlar criterios como la calidad de productor y la falta de normativas jurídicas que lo respalden, para poder volver ese gasto en una inversión social.

Ante esta situación, algunos economistas proponen el mecanismo de compras en el mercado bursátil, como una herramienta a la que puede acudir el Estado para reducir el gasto público, ya que estas ofrecen, por medio de plataformas electrónicas una especie de subasta

¹ UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA JOSÉ SIMEÓN CAÑAS. Nociva cultura de evasión fiscal, <http://uca.edu.sv/noticias/texto-4345>, Sitio Consultado el 10 de marzo de 2,018.

² Ingreso Nacional Bruto Diversificado “INBD”, de acuerdo al catálogo de cuentas de la Administración Nacional, no se toma en cuenta al PIB, puesto que nuestra forma de medición no es de primer mundo ya que los países grandes no tienen como fuente de financiamiento a las remesas familiares provenientes del exterior.

³ MEDIOLLENO. El Salvador con más deuda de Centroamérica, <http://mediolleno.com.sv/noticias/el-salvador-el-pais-con-mas-deuda-de-centroamerica>, Sitio consultado el 10 de marzo de 2,018.

⁴ HONORABLE SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 07 de abril de 2,017, referencia 25-2017.

inversa, en donde se realizan negociaciones de ciertos productos y servicios entre instituciones públicas y privadas. El mecanismo bursátil es un tema de carácter relevante en nuestro medio ya que es considerado a nivel internacional como un mecanismo transparente y eficiente de compraventa que implican una serie de ruedas de negocios de tipo abiertas al público mediante mecanismos electrónicos, permitiendo así un mayor control y auditoría de las compras realizadas por el Estado.

Anteriormente la figura de las compras en el mercado bursátil se regulada en la anterior Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, en adelante “LACAP” del año 2,009 hoy reformada, específicamente en el artículo 39 Literal “D” la cual era establecida como una forma más de licitación o contratación en sí, lo cual a nuestro criterio es erróneo, ya que en la realidad consiste en un sistema de procedimientos especiales que utilizan dos formas de contratación, ya que por una parte consiste en un sistema derivado de una figura principal llamada Licitación, en donde al mismo tiempo se establecen ofertas. Por otro lado, es un sistema que ofrece un mecanismo de compras de forma autónoma, es decir un sistema de invitación, en donde se coloca una oferta en una plataforma digital de compras, dejando en claro la poca profundización por parte del Estado sobre este tipo de compras en el mercado bursátil, sobreviniendo como consecuencia que dejara de regularse de manera específica en la ley antes mencionada.

Actualmente las compras en el mercado bursátil se regulan en el artículo 2 literal “e” de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, donde es utilizada únicamente a nivel Institucional, específicamente en las operaciones de bolsas legalmente establecidas, siempre y cuando convengan a los intereses públicos. En la práctica no existe un procedimiento de realización de compras en el mercado bursátil, por ello en el presente trabajo de investigación tiene como objetivo plantear un procedimiento estandarizado, la cual deberá ser cumplida por todas las entidades públicas, respetando rangos o características especiales de cada modalidad o forma de contratación, adaptada a la necesidad que se tiene de compras o ventas y respetando los mecanismos establecida por mercado bursátil.

Uno de los aportes que se pretende con el presente tema de investigación es un diseño de formulación de ciertas etapas de un procedimiento estandarizado para realizar compras en el mercado bursátil por medio de la bolsa de valores, esto independientemente de sus montos,

es decir, realizar un procedimiento que regule los requisitos que deberán cumplir todas aquellas personas o empresas que quieran ofertar un producto, es decir, un modelo que respete las modalidades especiales cuando la ley lo requiera, puesto que no es lo mismo invitar a un oferente en una licitación, que a invitar a un oferente de la bolsa de valores.

Otro aporte del tema de investigación es que por medio de este procedimiento de compras en el mercado bursátil se establecen mecanismos de reducción del gasto público mediante la búsqueda en un catálogo de ofertas, las cuales serán más ventajosas para la administración, esto tomando como criterio tres requisitos fundamentales como son: la cantidad, la calidad y el precio.

Una de las ventajas que ofrece la bolsa de valores, es el respeto a las normas de la libre competencia, brindando libertad a todas aquellas personas o empresas de entrar a participar en una determinada actividad económica ya sea como vendedor o en su caso como comprador, o en su caso salir del mercado si así lo estiman conveniente, brindando además igualdad de condiciones al momento de proponer ofertas y ser consideradas en el mercado de valores.

El fenómeno a investigar es relevante, puesto que con este sistema se ofrece una garantía más mediata de que las compras se realizaran bajo el principio de transparencia, principio que se propicia permitiendo la invitación de varios oferentes, los cuales fijan el precio de sus productos en una plataforma pública, con la finalidad de atraer la preferencia de los consumidores y a la vez ser supervisada y controlada por cualquier persona.

Actualmente el Estado posee una plataforma electrónica de compras públicas, denominado Sistema Electrónico de Compras Públicas de El Salvador en adelante “COMPRASAL”, donde actualmente se realizan Licitaciones o Concursos; Contrataciones Directas y Libre Gestión, en donde un oferente postula su oferta para que otros la coticen, el problema es que esta plataforma no es una bolsa de valores pura, sino un simple sistema Estatal ya que únicamente el Estado lo que hace es imponer sus condiciones, volviendo difícil que cualquier persona o empresa acceda fácilmente para ofrecer sus productos, esto en contraste con la bolsa de valores en la cual se actúa de manera inversa, ya que en esta modalidad se realizan las ofertas dentro de esta plataforma y el Estado o el comprador eligen la oferta que sea más ventajosa o apropiada y a la vez superando la burocracia que puede

representar una compra por medio de una licitación hecha por el Estado y así lograr el ahorro en el gasto público.

1.4. OBJETIVOS.

1.4.1. OBJETIVO GENERAL:

- Definir el procedimiento sistemático del mecanismo de compras públicas por parte de la Administración, para la adquisición de productos o servicios dentro del mercado bursátil, con expresa regulación en la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública y su reglamento.

1.4.2. OBJETIVO ESPECÍFICOS:

- Evaluar la factibilidad y conveniencia de las negociaciones en las compras públicas dentro del mercado bursátil, en el contexto actual de El Salvador.
- Determinar las formalidades, principios, valores y directrices bajo las cuales se rige el procedimiento de compras en el mercado bursátil por parte de la Administración pública, respetando las establecidas en la LACAP y su reglamento.
- Definir el procedimiento a seguir para la realización de compras en el mercado bursátil, los sujetos intervinientes en las actividades de intermediación, el sistema de negociación, las formas de pago y las garantías exigibles para el cumplimiento de la obligación dentro de este mecanismo.

1.5 PREGUNTAS GUÍAS DE INVESTIGACION.

- 1) ¿Existirán actualmente las condiciones necesarias en el país, para la implementación, funcionamiento, coordinación y seguimiento de un sistema de compras por medio del mercado bursátil por parte de la Administración?
- 2) ¿Qué tan factible es el mecanismo de compras de bienes y servicios por parte de la administración en el mercado bursátil para reducir el gasto público?
- 3) ¿Cuáles son los principios, valores y directrices establecidas actualmente en la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública son aplicables al mecanismo de realización de compras en el mercado bursátil?

- 4) ¿Qué requisitos y formalidades deben cumplir los sujetos intervinientes en operaciones bursátiles y en qué momentos se puede acudir al sistema de compras en el mercado bursátil?
- 5) ¿Cuáles son los procedimientos y los trámites administrativos a seguir para la realización de compras de bienes o servicios por medio del mecanismo del mercado bursátil?
- 6) ¿Quiénes son los sujetos autorizados para participar dentro de las negociaciones de realización de compra y venta de bienes y servicios en el mercado bursátil y cuál será la función que cada uno realizará?

1.6. CONSIDERACIONES ÉTICAS PARA LA INVESTIGACIÓN.

Según el diccionario Filosófico Rossental: ética es una ciencia de la moral que se divide en ética normativa y teoría de la moral, la primera investiga el problema del bien y del mal, señala que aspiraciones son dignas y que conductas son buenas y cuál es el sentido de la vida; la teoría de la moral investiga la esencia de esta es buscar el origen, desarrollo y las leyes a que obedece su norma, su carácter histórico, por lo tanto las consideraciones éticas son aquellos principios que norman los pensamientos, acciones, conductas de los investigadores y de proceder ante tal investigación de manera profesional.

Por lo anterior, la presente investigación científica es de suma importancia hacer uso de la ética profesional como una herramienta del investigador, en donde exista el compromiso y respeto de lo que se investiga, como grupo investigador se tiene como objetivo el respeto a la dignidad de las personas, que formaran parte del presente trabajo.

En vista de lo anterior la información que será recopilada será tratada bajo el principio de confidencialidad, y se les dará crédito a todas aquellas aportaciones de cada uno de los partícipes de esta investigación, evadiendo situaciones en las cuales se pueda ocasionar prejuicios, desvalorizaciones y críticas, empleando los principios de probidad, imparcialidad, transparencia, confidencialidad y responsabilidad.

La investigación que se desarrollara será únicamente para uso de este trabajo, por ello existe el compromiso del grupo de investigación a actuar de manera responsable, respetando principios éticos que implica la búsqueda de la verdad por todos los medios lícitos, y dando el valor que corresponde a todos aquellos que serán parte fundamental para que este proceso de investigación sea veraz.

CAPITULO II: MARCO TEORICO.

2.1 MARCO HISTORICO.

2.1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Desde la creación de la Res Publica en la antigua Roma, y la instauración de la “Propiedad Pública”, consideradas todas aquellas propiedades de uso general, el poder público ha necesitado un medio para adquirir bienes o servicios dentro del imperio Romano, por ello se adoptaría un procedimiento preliminar rigurosamente determinado y preestablecido de conformidad con las leyes de la época, creándose el procedimiento denominado licitación.

Licitación se deriva de la voz latina *licitationem*⁵, que es ablativo de *licitatio*, *Licitatio-Onis*, que significa “el ofrecimiento de precio en cualquier venta” o mejor “venta por lanzas”, “por oferta” o “venta en subasta”; variadas son las denominaciones que la doctrina y la legislación le han conferido a esta institución. En Italia se le llama *asta pubblica*; en España subasta pública, subasta y concurso subasta, en Francia *l’adjudication*;

En cuanto al origen de la figura, este es muy variado, ya que, por un lado, Rondina señala que “...licitar en su sentido etimológico es sinónimo de subastar, y este término viene de los árabes, cuando vendían “sub-hasta”; bajo el asta o la lanza para significar que nada se ocultaba y que nadie podría sospechar o criticar el contrato o negocio...” (Rondina, 1,993).

Algunos autores no están de acuerdo con tal afirmación; estos sostienen que la licitación parece haber sido utilizada en tiempos remotos por los chinos, encontrándose la legislada en el Código de Hammurabi (año 2,100 a.C.)⁶. Lo cierto es que el procedimiento de Licitación Pública, como medio de celebrar los contratos en que interviene el Estado, fue conocido en el Derecho Romano⁷. Desde las primeras épocas los bienes adquiridos por el Estado, eran por conquistas de botines de guerras o en virtud de la condenación criminal de un ciudadano, a fin que se vendieran públicamente. Según la tradición romana a este tipo de ventas se les conocía como *Bonorum Sectio o Venditio*. Llevaba también el nombre de

⁵ SALVA, Vicente. Diccionario Latino-Español, Paris, Librería de Garnier Hermanos, 1,873, p.476.

⁶ CODIGO DE HAMMURABI, edición preparada por Federico Lara Peinado, Madrid, Editora Nacional, 1,982, p.96.

⁷ MAYNZ, Carlos. Curso de derecho romano, trad. José Pou, Barcelona, Jaime Molinas Editor, 1,887, t. I, p.756.

subhastatio, de la lanza (hasta), símbolo de la propiedad de los quirites. En el lugar donde iba a verificarse la venta, se plantaba un *hasta*⁸, arma guerrera y a la vez insignia real. De ahí el nombre actual a lo que conocemos como subasta o licitación como se le designa en los países de lengua castellana.

Esta modalidad de ventas, se popularizó hasta tal punto de regularse en el Código de Justiniano en su capítulo “*De Subhastatione ob Publice Rationis Necessitatem*”. De igual manera se aplicó el procedimiento de licitación en los contratos de obras públicas en el Derecho Romano; que además estableció la figura del “Censor” quien fuere la autoridad encargada de todas las adjudicaciones de Obras Públicas de esa época.

Posteriormente, en la edad media; en algunos países de Europa, se realizaron sendas innovaciones en los sistemas de subasta, empleándose la modalidad denominada “a mata candela” o “a vela y pregón”, la cual permitió recibir ofertas para alguna construcción de importancia mientras ardía una vela; la obra se adjudicaba al oferente de menor precio hasta el momento que la vela se extinguía.

Instaurándose desde esa época la creencia que el proyecto con el menor costo económico era el mejor y debía ser el ganador de la subasta; esa regla se conservó y aplicó durante toda la edad media, como ejemplo: Francia durante el Siglo XVI, creó ordenanzas donde se aplicaba el criterio de una adjudicación al menor precio, como parte de la ejecución de obras públicas o contrato de suministros. En conclusión, la subasta se popularizó y se extendió por el mundo en el Siglo XVIII y cobra más realce en el Siglo XIX cuando se empiezan a expedir una serie de leyes al respecto.⁹

Estas influencias se extendieron en América Latina, donde las administraciones que se formaron en esa región y a partir del Siglo XIX; adoptaron los modelos de la post revolución francesa y orientaciones federalistas norteamericanas, abandonando las ideas tradicionales europeas concebidas sobre la figura del Estado monárquico y como consecuencia la de subasta (como era concebida en Europa). A finales de 1,870 surge una nueva modalidad de la organización administrativa del Estado, denominada “Descentralización”, que dio a los

⁸ GUILLÉN JOSÉ. *Vrbs Roma. Vida y costumbres de los romanos. Religión y ejército*, Salamanca, Ediciones Sígueme, 1,980, t. III, p.419

⁹ DROMI, Roberto, *La licitación pública*, segunda edición, ediciones ciudad argentina, Buenos Aires, Argentina, 1,995, p. 85.

ciudadanos y a sus representantes elegidos mayor poder en la toma de decisiones, figura asociada a los gobiernos representativos que se ven influenciados por la democratización de la política, brindando a los ciudadanos o a sus representantes una mayor influencia en el diseño y ejecución de las políticas públicas. Ante ello se dio la separación de poderes de los tres órganos del Estado y la creación de ministerios.

La figura de la Descentralización puede ser de 4 tipos: a) descentralización política, b) descentralización económica, c) descentralización fiscal y d) descentralización administrativa, esta última forma de descentralización es de suma importancia, ya que es la máxima expresión de representatividad a la ciudadanía y una descongestión en las cargas del Estado en realización de sus funciones; además tiene como finalidad redistribuir la autoridad, responsabilidad y los recursos financieros para la provisión de los servicios públicos entre los distintos niveles del gobierno, es decir, la transferencia de las responsabilidades de la planificación, financiación y gestiones de las funciones públicas y estas se transfieren por delegaciones a unidades subordinadas del gobierno como las corporaciones o instituciones públicas e instituciones autónomas, y una de estas funciones en la finalidad de proveer a las instituciones públicas de insumos para su funcionamiento por medio de bienes y servicios han sido mediante el mecanismo de las compras públicas o gubernamentales.

Las compras públicas siempre han representado una tarea de carácter administrativa, que a lo largo del tiempo se ha transformado en una función del Estado que se vuelve estratégica para adquirir bienes y servicios. Lo que antes se consideró como un proceso de apoyo a la gestión de las instituciones públicas, en la actualidad es una función de suma importancia para la consecución de los fines de carácter gubernamental. Anteriormente, las compras de Gobierno en El Salvador, se encontraban reglamentadas por numerosas leyes que se encontraban dispersas, clara muestra de ello, se tiene que desde 1,939 eran reguladas por la Ley de Suministros¹⁰, que surgió mediante el decreto legislativo No. 100, cuyo articulado regulaban las provisiones de mercaderías destinadas a utilizar para el servicio de la Administración Pública.

¹⁰ LEY DE SUMINISTROS, Decreto Legislativo No. 100, de fecha 27 de diciembre 1,939 (Derogado), Diario Oficial No. 3, Tomo No. 128, de fecha 4 de enero de 1,940.

Esta ley sufrió una serie de reformas, como la realizada en el año de 1,945 mediante el decreto legislativo N° 280, que propicia la creación de una institución autónoma que dejaría huella en las compras estatales, llamada Proveduría General de la Republica en adelante “PGR”, que consistió en un organismo que dependió directamente del ministerio de economía que posteriormente se convertiría en ministerio de hacienda y se consideraba una “empresa” que funcionaba con patrimonio propio. Sus adjudicaciones se encontraban a cargo de un proveedor general, quien decidía que ofertas eran las más convenientes para los intereses del Estado; además, en esta institución se establecían cuando se suscribían los contratos y su cumplimiento, lo cual se volvió un problema, esto debido a que esta era la única institución que gestionaba todas las compras del gobierno central, volviendo los procesos más burocráticos.

La proveduría general se volvió posteriormente una institución criticada, debido a los constantes procesos burocráticos y arbitrarios que hacían muy difícil la entrega inmediata de los bienes encargados por las instituciones gubernamentales. En los años posteriores se crearían leyes especiales dirigidas a establecer las normas para la contratación de ciertas instituciones, tales como: La Ley Específica de Suministro para el ramo de obra pública el 11 de julio de 1,951 y la Ley de Suministros del Ramo de Salud Pública y Asistencia Social las cuales se reformarían posteriormente.

En el año de 1,962 entró en vigencia la Constitución Política de El Salvador, donde justamente entraba en vigencia la creación de la bolsa de valores, en este cuerpo legal, se sentaron las bases para realizar transacciones de productos financieros y realizaciones de compras por medio del mercado bursátil. En el artículo 2 se estableció la obligación del Estado de asegurar a los habitantes de la república entre uno de sus derechos, el goce del bienestar económico, que implicaba, lógicamente, que el Estado debe buscar los medios más adecuados para cumplir esa obligación y las bolsas de valores por ser un medio potencial para optimizar los recursos monetarios a través de la inversión y un factor determinante en la economía, por lo que era necesario que el Estado fomentara su creación.

Lo expresado en el párrafo anterior, se desarrollaría de manera específica en el artículo 145 de la Constitución de 1,962, donde se estableció lo siguiente: “...*Serán fomentadas y protegidas las asociaciones de tipo económico que tiendan a incrementar la riqueza general*”

mediante un mejor aprovechamiento de los recursos naturales y humanos, y a promover una justa distribución de los beneficios provenientes de sus actividades. En esta clase de asociaciones, además de los particulares, podrán participar el Estado, los Municipios y las entidades de utilidad pública”. A pesar de no existir una ley que regulara de manera directa una bolsa de valores en El Salvador, si había suficiente base Constitucional para que existiera, además para que esta sea fomentada por el mismo Estado.

Esta situación permitió que en 1,964 se realizaran los primeros esfuerzos por implementar la bolsa de valores en El Salvador, como parte de un ideal de mejorar el mercado, con el inicio de las primeras operaciones de la bolsa de valores en El Salvador el 15 de marzo 1,965; sin embargo, a pesar de este esfuerzo, en 1,976 se disolvió, debido a la falta de normativa que regulara dicho mercado, quedando la situación de la forma de contratación para adquirir bienes y servicios por parte de la administración, manteniendo la contratación por suministros.

Un nuevo esfuerzo se realizó por un grupo integrado por cuarenta personas entre las cuales lo integraban profesionales y empresarios salvadoreños, logrando así conformar la sociedad “mercado de valores de El Salvador, S.A.”, el 7 de septiembre de 1,989 y es así como nace así el sistema bursátil que hoy día se conoce actualmente, el cual se integra por la bolsa de valores, las casas corredoras de bolsa, los agentes corredores, las sociedades y entidades emisoras y el público inversionista. Además, en el año de 1,992 se inauguraron las primeras instalaciones de la bolsa de valores, logrando así, primeras emisiones públicas de certificados de inversión.

A principios de 1,990 mediante un decreto legislativo¹¹ se reformaría la Ley de Suministros, a fin de permitir que las instituciones del gobierno central, compraran libremente sin necesidad de acudir a la proveeduría general de la república para poder abastecerse de artículos para su funcionamiento. Ante la falta de prestación de servicios por parte de la proveeduría, tendría como consecuencia que dicha institución pasaría a formar parte del ministerio de hacienda, esta situación de libertad de compras generaría que las formas de

¹¹ DECRETO LEGISLATIVO No. 20, de fecha 09 de octubre de 1990, Diario Oficial No. 264, Tomo No. 309, de fecha 20 de noviembre de 1,990.

realización de compras en otras modalidades tomaran mucho mayor auge como la modalidad por medio de la bolsa de valores como institución integrante del mercado bursátil.

Esta situación permitiría que se efectuaran una serie de acciones estratégicas para fomentar la bolsa de valores en El Salvador y para brindar una mayor seguridad a los inversionistas tales como: a) se creó la Central de Depósito de Valores, S.A. de C.V., en adelante “CEDEVVAL” en 1,992, y en el mes de abril del mismo año, entra en vigencia la Ley del Mercado de Valores, la cual regulo todos los aspectos relativos a los participantes del mercado bursátil, las casas corredoras de bolsa, las depositarias y los procedimientos en la bolsa de valores; que sufriría posteriormente una serie de reformas, a fin de liberar las operaciones en el mercado centroamericano y lograr la agilización de los trámites de inscripción de acciones, y b) se inician operaciones por parte de la superintendencia de valores, que surge para darle cumplimiento a las obligaciones impuestas por la Ley del Mercado de Valores a todos los participantes de dicho mercado.

El 30 de abril de 1,994 entró en vigencia la Ley del Mercado de Valores, mediante esta ley se crea el registro público bursátil, la que le dio nacimiento a las actuales operaciones del mercado bursátil salvadoreño. En esta ley se definen los mecanismos de registro de los emisores y valores, los procesos de registro de casas de corredores de bolsa y la regulación de operaciones bursátiles.

El 14 de julio de 1,995, se constituye la primera Bolsa de Valores como una alternativa para adquirir bienes y servicios de carácter agropecuario, que nace como una modalidad de naturaleza mercantil, denominada la Bolsa de Productos Agropecuarios de El Salvador, S.A. en adelante “BOLPROES”, cuya finalidad fue ofrecer a los agentes económicos, es decir, tanto a productores, industriales y comerciantes del sector agropecuario, una serie de bienes, gestionando toda la oferta y la demanda, sin necesidad que comparecieran físicamente los participantes en los mencionados procedimientos de adquisición; pero fue hasta en el año de 1,997 donde se decretó por parte de la asamblea legislativa de El Salvador, un marco legal que regulo la constitución y el funcionamiento de dicha bolsa, este proceso se dificulto debido a que era la única bolsa de productos y servicios que existía en ese entonces, por lo que fue considerada una normativa “hecha a la medida” dicha normativa se denominó “Ley de Bolsas de Productos y Servicios Agropecuarios” actualmente derogado.

En el Año 2,000 se creó un nuevo marco jurídico cuyo objeto fue regular las adquisiciones y contrataciones de la Administración Pública, denominada “Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública” “LACAP”¹², creada mediante decreto legislativo 347 del 15 de mayo del año 2,000, que derogo ciertas disposiciones relativas a las compras públicas de las leyes secundarias, como las contenidas en los capítulos IV y V de las disposiciones generales y especiales de presupuestos, así como también de las leyes de creación de instituciones como el Instituto Salvadoreño del Seguro Social “ISSS”, la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Rio Lempa “CEL”, y adicionalmente las reguladas en la legislación municipal, siendo una legislación para el tratamiento de las compras en el sector público.

Este cuerpo legal revoluciono las contrataciones públicas, el problema fue que introdujo la modalidad de compras en el mercado bursátil de manera ambigua y “tímida”, debido que en las bolsas únicamente se podían negociar productos y servicios de carácter agropecuario, por lo que este mecanismo fue poco utilizado y por lo tanto excluido. A pesar de esta exclusión, se realizaron innovaciones en el Mercado de Valores que influirían en el mercado bursátil tales como: a) la inscripción de organismos financieros centroamericanos como parte de la Integración Centroamericana, b) la inscripción de valores internacionales emitidos por otros Estados (letras del tesoro, títulos valores internacionales, entre otros), c) la implementación de la digitalización del mercado de valores en el año 2,001 y d) la entrada en vigencia de la Ley de Anotaciones Electrónicas de Valores en el año 2,002.

En el 2,005, fue reformado el marco legal de las bolsas de valores, permitiéndoles la negociación de toda clase de contratos de comercio. Como era de esperar, la bolsa adecuó su normativa interna a estas nuevas posibilidades y realizó algunos esfuerzos en atraer al gobierno, pero la LACAP continuaba siendo obscura en cuanto a las compras en Bolsa y los funcionarios optaron por ejecutar procedimientos de licitación, que resultaban extenuantes, caros y engorrosos (Álvarez , 2013).

Las Instituciones utilizaban mayormente a la licitación, el Concurso Público y las otras formas de contratación. Como respuesta, en los próximos meses se aprobó mediante el decreto

¹² LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA, Decreto Legislativo No. 868, de fecha 5 de abril de 2,000, Diario Oficial No. 88, Tomo No. 347, de fecha 15 de mayo de 2,000.

legislativo no. 868, una serie de reformas a la Ley de Bolsas de Productos y Servicios agropecuarios, a fin de permitir la regulación de compras de todo tipo de bienes destinado a todos los rubros, por lo que dicha ley pasa a denominarse: “Ley de Bolsas de Productos y Servicios de El Salvador”.

Todas estas modernizaciones en el mercado bursátil Salvadoreño trae consigo los primeros pasos hacia una bolsa electrónica, en donde se realizaría la implementación de una plataforma web para el sistema de negociación electrónico de valores “SINEVAL-WEB” en donde se negocian letras y bonos del tesoro en el año 2,005; la implementación de los sistemas electrónicos de liquidación y compensación “SECOB”; la modernización de los sitios electrónicos de la bolsa de valores, y en septiembre de 2,011, se lanza el sistema electrónico de negociación que integra los mercados en los que opera la Bolsa de Valores en una misma plataforma electrónica. Estas plataformas y portales necesitarían tener una cierta regulación, ya que, al ser medios de información debían ser transparentes e informativos, necesitando una serie de cuerpos normativos que propiciaran dichos principios.

A pesar de todos los esfuerzos por implementar una regulación jurídica uniforme al sistema de compras en el mercado bursátil y modernizaciones para implementar una nueva modalidad de compras digitales, esta forma de adquisición fue excluida de la aplicación de la LACAP, esto con las últimas reformas realizadas en julio de 2,011, debido a que el Estado pretendió establecer su propia modalidad que utiliza la Licitación como forma de contratación de adquisición de bienes institucionales, otorgando a los titulares, la potestad de adoptar este mecanismo cuando así convenga al "interés público". Tal como lo establece el Art. 2 literal e) de dicho cuerpo normativo.

Tras las aprobaciones en el 2,013 de la Ley de Transparencia y de la Ley de Acceso a la Información Pública, que obligan al Estado o a cualquier ente que administre fondos públicos a ampliar y reforzar su transparencia, en cuanto a la realización las actividades gubernamentales y de las obligaciones del buen gobierno para cumplir sus responsabilidades, y una de ellas es el proceso de compras públicas; como consecuencia el gobierno anterior y el gobierno actual optaron por transparentar los procesos de compras gubernamentales, a fin de brindarles toda la información a los ciudadanos que tipo de negociaciones se realizarían.

Ante esta situación se realizó el lanzamiento de un portal electrónico de compras digitales gubernamentales de bienes y servicios para las instituciones públicas, denominado “compras públicas de El Salvador”, en adelante “COMPRASAL”, en agosto de 2014, que apertura el uso de las herramientas tecnológicas en el ámbito de las compras de la Administración Pública en el país, la cual sería un portal público que propiciaría el acceso a la información, tanto de los proveedores, los precios y las modalidades de selección de los oferentes.

Como anteriormente se señalaba, las compras públicas eran visualizadas como un apoyo a la gestión administrativa, es decir, las gestiones que cada administración realizaban de cada dependencia gubernamental realizaba para mejorar su gestión pública institucional. Pero que actualmente, este punto de vista ha dejado de tener aceptabilidad, a considerarse como una actividad estratégica del Estado para evaluar las prioridades de inversiones en el marco de las limitantes presupuestarias a fin de buscar aportar bienestar a la sociedad y el desarrollo de los países, esto mediante un sistema moderno de gestión de adquisiciones, en donde el Órgano Ejecutivo se vuelve responsable de su aplicación y desarrollo.

2.2 MARCO DOCTRINARIO.

2.2.1 NOCIONES DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

La concepción etimológica del vocablo Contrato, proviene del latín “*Contractus*” que significa pacto. Esta acepción gramatical aparece en el derecho romano en el siglo primero de la era cristiana. Sin embargo, su connotación jurídica se determina por primera vez en la recopilación de Justiniano, publicada en el año 529 bajo el nombre de *Codex Justinianus*, cuando al referirse al “*negotium contractum*” le dio el contenido Jurídico que se conoce hasta nuestros días (Castillo, 1,996).

Según Robert Joseph Pothier, el contrato “*Es una especie de convención, es decir, un convenio, cuyo término sinónimo es pacto. Es el consentimiento de dos o más personas, habido para formar para entre ellas alguna obligación, para destruir una precedente o para*

modificarla” de lo que se puede sostener que cuanto el objeto de la convención sea crear una obligación estaremos frente a un contrato¹³.

Dentro del Código Civil Salvadoreño, se define el contrato en estos términos: *“Contrato es la convención en virtud de la cual una o más personas se obligan para con otra u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa”*¹⁴. Convención debe entenderse como cualquier declaración bilateral de voluntad; pero cuando una declaración bilateral de voluntad tenga por objeto crear obligaciones, estamos ya, frente a un contrato o sea lo que la convención es el género y el contrato, la especie.

Esta definición del Derecho Privado se aplica también en ciertos aspectos a los contratos regulados por el Derecho Público, pues en el Derecho Administrativo Salvadoreño como en muchos ordenamientos jurídicos, las instituciones jurídicas, tales como: el dominio público o la responsabilidad patrimonial del Estado tienen sus raíces en el Derecho civil¹⁵.

La Administración Pública, dicta actos unilaterales productores de efectos jurídicos que se concretizan en actos administrativos, pero tal como establece el jurista colombiano Rodríguez Rodríguez *“...La Administración Pública no solo actúa de forma unilateral, sino que puede actuar bilateralmente...”* Es decir, que al igual que los particulares la Administración Pública puede celebrar contratos, debido a la necesidad de obtener insumos para ejecutar los objetivos o fines a fin de satisfacer las necesidades de sus habitantes.

Antes de plantear las distintas definiciones propuestas por los expositores del Derecho, se vuelve necesario hacer una aclaración previa, debido a que dentro del plano del Derecho Público los Contratos Administrativos poseen ciertas variantes. Para Hugo Pineda, los Contratos Administrativos *“...Pueden clasificarse como internacionales (tratados que realiza el órgano ejecutivo con aprobación de la Asamblea Legislativa) o internos. Estos últimos son los contratos administrativos, porque los primeros realmente son convenios...”* (Pineda Argueta, 2,013).

¹³ BORJA SORIANO, Manuel, Teoría general de las obligaciones, 8a. ed., México, Porrúa, pp. 111-113.

¹⁴ CODIGO CIVIL, D.L. No. 7, del 04 de febrero de 1,858, Tomo 365, D.O. 200, Publicado el 23 de agosto de 1,859, Art. 1,309.

¹⁵ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, p. 232.

2.2.2 DEFINICIÓN DE CONTRATO ADMINISTRATIVO.

La Doctrina se ha dado a la tarea de definir a los contratos administrativos, una definición sobre este término, nos la ofrece Roberto Dromi establece que el contrato Administrativo es: *“Toda declaración bilateral o de voluntad común, productora de efectos jurídicos entre dos personas, de las cuales una está en el ejercicio de la función Administrativa”*¹⁶.

Siguiendo la delimitación conceptual de Henry Alexander Mejía, los contratos administrativos son: *“Aquellos contratos celebrados por la Administración Pública en el ejercicio de la función administrativa con un particular, cuya finalidad es de interés público, y donde el ordenamiento jurídico concede a la Administración prerrogativas que colocan al particular en una situación de adhesión en cuanto a su formalización y ejecución dentro del Contrato”* (Mejía H. , 2,014).

La Jurisprudencia Salvadoreña establece de acuerdo a la doctrina y a la definición del autor Miguel S. Marienhoff, que señala que los contratos administrativos pueden definirse como: *“El acuerdo de voluntades, generador de obligaciones, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen, con otro órgano administrativo o con un particular o administrado, para satisfacer finalidades públicas”*¹⁷.

De la definición anterior se han establecido criterios y líneas Judiciales en nuestra Jurisprudencia en cuanto al objeto de los contratos administrativos. *“Es decir, que el objeto de los contratos administrativos no es otro que la adquisición de bienes y servicios tendientes a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz (...) En las contrataciones administrativas siempre se crean para cada una de las partes Obligaciones y Derechos, los cuales son requeridos para un desarrollo armónico del objeto contractual”*¹⁸.

El contrato administrativo es entonces una relación contractual entre dos o más sujetos, en los modos y límites que se establecen dentro del ordenamiento jurídico, que tienden a

¹⁶ DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, Séptima Edición, Buenos Aires, Argentina, 1,998, p. 345.

¹⁷ MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III-A, Buenos Aires Argentina, p. 34.

¹⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, El Salvador, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Contencioso Administrativo 2004, op. Cit. P. 27-28.

constituir, modificar o en su caso, extinguir situaciones o relaciones que reflejan el ejercicio del poder administrativo.

Sobre la relación contractual que sostiene un ente Estatal con una contraparte, sostiene Miguel Ángel Bercaitz que: “... *En todo contrato se forma con la fusión de dos voluntades opuestas. En el contrato administrativo se precisa, consiguientemente, la expresión de la voluntad de la Administración, que es uno de los sujetos imprescindibles, y del otro, que puede ser una persona de derecho público o un particular, a quien llamamos contratista...*” (Bercaitz, 1,980).

2.2.3. DIVISIÓN DE LOS CONTRATOS.

El autor Henry Alexander Mejía en su libro manual de derecho administrativo, reconoce que históricamente que los contratos pueden ser de dos tipos¹⁹:

- a) Los contratos de Derecho común: Son aquellos en que la Administración Pública actúa bajo las reglas del Derecho privado, como cualquier sujeto particular, como sucede en el arrendamiento de inmuebles para el funcionamiento de los órganos administrativos.
- b) Los contratos administrativos propiamente dichos: Son reconocidos principalmente por la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, que instituye un régimen de Derecho público con características especiales.

La institución de los contratos, han encontrado dentro del Derecho civil su máximo desarrollo, esta circunstancia no puede negar su carácter jurídico general, por lo que, no puede impedir a otras ramas del derecho ocuparse de ella. Esta situación de acuerdo a la naturaleza de los ordenamientos jurídicos que regulan los contratos, se pueden dividir en civiles, mercantiles, bursátiles, laborales, internacionales y administrativos, siendo estos últimos los que interesan como uno de los tópicos en el presente anteproyecto de trabajo de grado.

¹⁹ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, p. 233.

2.2.4. CRITERIOS DE DISTINCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Los contratos administrativos comparten similitudes con los contratos de Derecho Privado; pero existen elementos que los diferencian, debido a que el Derecho Administrativo realiza una adaptación de estas figuras de acuerdo a la existencia de las necesidades de la actividad administrativa. Por esta razón es necesario conocer los criterios que caracterizan a los contratos administrativos.

Alfonso Nava Negrete en su obra derecho administrativo mexicano, destaca los criterios que distinguen los contratos administrativos con los contratos del Derecho Privado y son los siguientes²⁰:

2.2.4.1. POR DETERMINACIÓN DE LA LEY.

Es la Ley la que asigna la naturaleza administrativa al contrato celebrado por la administración pública. Son contratos administrativos los que así regula la ley²¹.

2.2.4.2. POR LA LIBRE VOLUNTAD DE LAS PARTES.

Son la Administración y el Particular los que deciden si el contrato que celebran es administrativo o privado, es decir, expresan su consentimiento al someterse a la ley administrativa o al Código Civil. Criterio que a pesar que es aceptado por la doctrina, no es compartido para el citado autor, manifestando: *“Este criterio es inaceptable pues permite que una misma relación contractual pueda ser pública o privada según que así lo decidan las partes sin importar su naturaleza propia”*²².

2.2.4.3. POR EL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE.

Si al examen del contrato que celebró la administración se descubre que se le aplica la legislación administrativa es un contrato administrativo y si por el contrario es el Código Civil, será privado. Es decir, por el contenido del contrato se sabe que es necesaria la

²⁰ NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano, Editorial Fondo de Cultura Económica, Primera edición, 1,995

²¹ Ídem.

²² Ídem.

aplicación de una ley administrativa determinada y esto conduce o aproxima a un contrato público. Proceso igual nos lleva al contrato privado, si se habla de arrendamiento, de compraventa, entre otras.

2.2.4.4. POR EL OBJETO DEL CONTRATO.

Cuando el contrato celebrado por la administración tiene por objeto la atención y prestación de un servicio público es administrativa. Este criterio es compartido por sectores de la doctrina y relacionado al criterio del servicio público de Pierre Marie Nicolás León Duguit, el cual menciona: “...*Toda actividad cuyo cumplimiento deba ser regulado, asegurado y controlado por los gobernantes, porque el cumplimiento de esta actividad es indispensable para la realización y desenvolvimiento de la interdependencia social y, además, es de tal naturaleza que no puede ser completamente asegurada sino mediante la intervención de la fuerza gobernante...*” (Duguit, 2,016).

2.2.4.5. POR LA INCLUSIÓN DE LA CLÁUSULA EXORBITANTE DE DERECHO COMÚN.

Se entiende por esta cláusula aquella que no puede figurar en un contrato privado porque lo prohíbe expresamente el Código Civil. Luego, dice el criterio, si una de estas cláusulas aparece entre las de un contrato celebrado por la administración, el contrato es público, es administrativo. Dependerá, en consecuencia, el éxito del criterio, de localizar esas exorbitantes cláusulas en el Código Civil y que se incluya en el contrato de la Administración la naturaleza administrativa del mismo (Nava Negrete, 2,011).

Roberto Dromi, comparte el criterio de Nava Negrete y definen a las cláusulas exorbitantes como: “*Aquellas cláusulas derogatorias del derecho común, inadmisibles en los contratos privados, porque rompen el principio esencial de la igualdad de contratantes y de la libertad contractual que prima en la contratación civil*”²³. Es decir, que en los contratos administrativos el Estado siempre gozará de ventajas, rompiendo con el principio de igualdad que es fundamental en el Derecho privado, que sería una causal de ilicitud o nulidad dentro de este régimen.

²³ DROMI, Roberto. Derecho Administrativo, Ciudad Argentina Editorial de Ciencia y Cultura, Buenos Aires 2,001, 9ª Edición actualizada, p.369.

2.2.5. ELEMENTOS DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Existen elementos que deben concurrir dentro de los Contratos Administrativos, estos elementos son necesarios para la existencia de una relación contractual administrativa.

“Podemos decir que los contratos administrativos son Actos Administrativos bilaterales, nos remitimos a ellos al tratar los elementos del Acto Administrativo”²⁴. Para el catedrático de derecho constitucional y administrativo de la Universidad de El Salvador Henry Alexander Mejía, en su obra manual de derecho administrativo, existen una serie de elementos que contienen los contratos administrativos, entre estos se mencionan los siguientes²⁵:

2.2.5.1 SUJETOS.

En cuanto a los sujetos, por un lado, están las entidades públicas competentes según la LACAP. Esta potestad se da a la máxima autoridad del ente administrativo, entre las que encontramos a ministros o viceministros, este último en defecto del primero. Además, a los presidentes de las instituciones oficiales autónomas o directores generales, según la estructura de tales instituciones.

Por otra parte, tenemos al contratista que presta u otorga los bienes, servicios o la realización de obras. Estas personas deben tener capacidad para contratar, de conformidad al Código civil, aunque debe aclararse que la LACAP otorga capacidad para contratar a los socios privados, bajo ciertos requisitos legales.

2.2.5.2 CONSENTIMIENTO.

El consentimiento es la unión de la exteriorización de la voluntad unilateral de cada uno de los contratantes, es decir, es la declaración de voluntad común del negocio jurídico que se pretende ejecutar. Este constituye un requisito de validez de todo contrato, ya que por medio de este se concretiza el acuerdo de voluntades de los otorgantes, donde se manifiestan el deseo de obligarse de manera recíproca.

²⁴ CANASI, JOSÉ. Derecho Administrativo. Volumen II, parte especial de Los Servicios Públicos, El Acto Administrativo y los Contratos Administrativos, Ediciones Depalma Buenos Aires Argentina. p. 460

²⁵ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, pp. 249-253.

En consecuencia, que para que exista contrato se requieren de dos voluntades exenta de vicios, una de ellas es la de la Administración y la otra la del contratista.

2.2.5.3 OBJETO.

El objeto de todo contrato es la prestación buscada por los otorgantes, es decir, el efecto que se produce al celebrarlo, y que se traduce según el artículo 1,331 del Código Civil salvadoreño en un dar, hacer o no hacer²⁶. Sobre la forma en que se clasifica el objeto, Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinoza distinguen al objeto en dos clases: “... *objeto inmediato y objeto mediato. El primero es el establecimiento de la obligación que ambas partes pretenden con su realización; en cambio, el segundo es la materia en que va a incidir la obligación, es decir, la adquisición o prestación del bien o servicio, o la realización de una obra pública ...*” (Delgadillo Gutiérrez & Lucero Espinoza, 2,010).

2.2.5.4 CAUSA.

El motivo o causa de los contratos administrativos, tal como señala Miguel Marienhoff “... *Son los antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho que en cada caso llevan a dictar el acto administrativo y que éstas (causas) deben existir o concurrir al tiempo de emitirlo...*” (Marinehoff, 1,966). La causa de la Administración debe ser el interés público que debe guiar su actividad, por lo que es necesario que exista una causa real y lícita, según los artículos 1,338 del Código Civil y artículo 1 de la LACAP.

2.2.6 PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

La formación de la voluntad administrativa se realiza mediante las formalidades establecidas en un ordenamiento jurídico, que permitan que la contratación no se vuelva corrupta y sirva para los intereses particulares, debido a que la Administración está obligada a velar por el interés público. Por ello que las decisiones tomadas deben estar fundamentadas en la necesidad y efectos para la sociedad. Estos procedimientos tienen un cierto grado de complejidad que implican ciertas medidas de aprobación.

²⁶CODIGO CIVIL, D.L. No. 7, del 04 de febrero de 1,858, Tomo 365, D.O. 200, Publicado el 23 de agosto de 1,859, Art. 1,316

Para Roberto Dromi, la perfección de los contratos administrativos *“producen un resultado jurídico objetivo, es la elección del proponente que formuló la oferta más conveniente, con dicho acto se concluye el procedimiento Licitatorio en su fase esencial, iniciándose entonces la formalización del contrato o fase integrativa, esta ópera de conformidad con la técnica dispuesta por el ordenamiento jurídico”*²⁷.

Por lo anteriormente expuesto, se vuelve necesario identificar las fases, que se constituyen para la perfección de todo Contrato Administrativo. Para Alejandra Noillet existen tres fases para la perfección de los contratos administrativos²⁸:

1. Fase preparatoria.
2. Fase esencial.
3. Fase integrativa.

2.2.6.1 FASE PREPARATORIA.

En esta fase, se presentan los presupuestos que vuelven jurídicamente posible la contratación administrativa y la voluntad contractual de ésta. Esta fase es puramente interna de la Administración, sin intervención ni participación de los administrados, oferentes o terceros interesados. Comprende los estudios de factibilidad física, jurídica, contable, financiera, económica y política de la obra o servicio objeto de la futura contratación, la imputación previa de conformidad al crédito presupuestario y la preparación de las bases de Licitación o Concurso. Una vez adoptada la decisión de contratar, se realizan los proyectos de orden técnico en cuanto a las ventajas, beneficios y posibilidad de realización del objeto del contrato y económicos, respecto de los costos del mismo, la existencia de créditos y su asignación presupuestaria.

2.2.6.2 FASE ESENCIAL.

Comprende la Licitación o Concurso propiamente dicha, como un mecanismo de control del gasto que realizan los entes públicos; es decir, que los actos son dirigidos a lograr la manifestación de la voluntad común del ente público licitante y el oferente.

²⁷ DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, Séptima Edición, Buenos Aires, Argentina, 1,998, P. 389.

²⁸ NOILLET, Alejandra, Contratos Administrativos, Tercera Edición, Buenos Aires, Argentina, 1,989, p. 6

En esta fase las relaciones que se entablan son bilaterales, afectan o pueden afectar a terceros y se desarrollan a través del llamado a Licitación o Concurso, la publicación del anuncio, la apertura de ofertas, la admisión de oferentes, el estudio de las propuestas, la pre- adjudicación y la adjudicación.

2.2.6.3 FASE INTEGRATIVA.

Esta fase, da lugar a la voluntad objetiva y a su exteriorización en el contrato, perfeccionado en la forma en que el Derecho positivo prevea; por notificación de la Adjudicación, aprobación de la Adjudicación, instrumentación escrita, etc.

2.2.7 ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DE LAS ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Para el autor Henry Alexander Mejía en su libro manual de derecho administrativo, establece una serie de órganos encargados de la realización del proceso de compras públicas regulados por la LACAP, entre estos se mencionan²⁹:

- a) Ministerio de Hacienda: el artículo 6 de la LACAP, establece la facultad que tiene este ministerio de proponer la política anual de todas las adquisiciones y contrataciones de las instituciones de la administración pública, excluyendo a los órganos judicial y legislativo y de las municipalidades, los cuales determinan de manera independiente sus propias políticas de adquisiciones y contrataciones.
- b) Unidad Normativa de Adquisiciones y Contrataciones en adelante “UNAC”: Esta unidad tiene como competencia el proponer la política anual de adquisiciones y contrataciones a nivel institucional, al ministerio de hacienda y la emisión de lineamientos generales para la implementación y funcionamiento del sistema de adquisiciones y contrataciones de la administración pública, y la emisión de instrumentos que cumplan los objetos de la LACAP y su Reglamento, como instructivos, manuales y circulares.

²⁹ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, pp. 212-213.

- c) Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional, en adelante “UACI”: esta institución tiene como finalidad la operatividad de las actividades encaminadas a la gestión de adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios, esta unidad depende de la institución y se adecua a sus necesidades.
- d) Sistema Integrado de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, en adelante “SIAC”: Este sistema se compone por todas las unidades normativas de adquisición y contratación y por todas las unidades de adquisiciones y contrataciones institucionales, además de los sistemas electrónicos de compras públicas, que se complementa junto con el registro nacional de adquisiciones y contrataciones de la administración pública.
- e) Registro Nacional de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública: complementa al SIAC en su actividad y se encarga del expediente de todas las adquisiciones y contrataciones, contiene la información de los ofertantes y contratistas, a fin que las instituciones que desean contratar, ubiquen con facilidad un mercado de ofertantes.
- f) Unidad Financiera Institucional en adelante, “UFI”: Es una unidad que tiene por objetivo general, velar por el cumplimiento de las políticas, lineamientos y disposiciones normativas que sean establecidos por el ministerio de hacienda, llevando a cabo la planificación, coordinación, integración y supervisión de las actividades del presupuesto, tesorería y contabilidad gubernamental.

2.2.8 TIPOS DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA.

Los contratos administrativos determinan Obligaciones y Derechos entre los particulares y las Instituciones como sujetos de Derecho público, para el cumplimiento de sus fines. Según la LACAP en su artículo 22 los contratos pueden ser:

“Art. 22.- *Los Contratos regulados por esta Ley son los siguientes: a) Obra pública; b) Suministro; c) Consultoría; d) Concesión; y, e) Arrendamiento de bienes muebles*”³⁰.

Siguiendo el orden de la LACAP, haremos una breve noción de cada uno de los contratos regulados por esta Ley, a fin de conocer las diferencias entre los distintos tipos de contratos administrativos.

2.2.8.1 CONTRATO DE OBRA PÚBLICA.

Alfonso Nava Negrete define al contrato de obra pública como: “...*Un contrato administrativo cuyo objeto es la realización de una obra material por el Estado, a través de procedimientos públicos, con la finalidad de satisfacer intereses colectivos...*” (Nava Negrete, Contrato de obra pública, 2,000).

Otra definición nos la ofrece el doctor en Derecho Henry Alexander Mejía, en su libro manual de derecho administrativo, quien define al contrato de obra pública como “...*Aquel que tiene por objeto la realización de obras, construcciones de beneficio o interés general, sea mediante la alteración del terreno o del subsuelo, sea mediante la edificación, remodelación, reparación, demolición o conservación, o por cualquier otro medio...*”. El contrato de obra pública en relación con el Derecho común aplicable encontramos el artículo 1,784 y siguientes del Código Civil que regula la confección de obras materiales.

Además, sobre componentes de la obra pública, Henry Alexander Mejía agrega: “*En las obras públicas que la Administración deba construir o reparar se deben contar por lo menos con tres componentes: a) el diseño; b) la construcción; y, c) la supervisión. Previo a formalizar el contrato el contratista deberá obtener los permisos del Ministerio de Salud y de Medio Ambiente, Ministerio de Salud Pública y la municipalidad correspondiente, etc. Además, de un estudio previo de factibilidad de la obra y cualquier otro requisito que se establezcan en las bases de licitación...* (Mejía H. , 2,014)”.

³⁰ LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, TÍTULO III, CAPÍTULO I TIPOS DE CONTRATOS.

2.2.8.2 CONTRATO DE SUMINISTRO.

Eustorgio Sarria ofrece una definición de contrato de suministro en su libro contratos administrativos y, lo define como: “...*El contrato que celebra la Administración Pública con algún particular a efecto que éste le proporcione de una forma continua, ciertos Bienes o Servicios que el Ente Administrativo requiere para sus tareas...*” (Sarría, 1,981).

Es un contrato que se reguló por primera vez por las extintas leyes de suministros de los años 1,939 y 1,945. El Código de Comercio, ofrece una definición de suministro: “*Consiste en aquel contrato, en donde una parte se obliga, a cambio de un precio, a realizar en favor de la otra, prestaciones periódicas o continuadas*”³¹.

Dentro de este contrato queda comprendido el suministro de bienes, servicios técnicos, profesionales y de mantenimiento relacionado con el patrimonio de las instituciones, así como los servicios de vigilancia, limpieza u otros similares. Además, el artículo 88 del reglamento de la LACAP, establece que serán adquiridos por medio de esta modalidad los bienes muebles que deben destinarse para la complementación de obras públicas³².

2.2.8.3 CONTRATO DE CONSULTORÍA.

Según el autor Eustorgio Sarria, contrato de consultoría es: “*La obra o el servicio de carácter intelectual que realiza una persona física o moral, para proveer al ente administrativo con el mejor consejo calificado respecto de un determinado asunto*”.³³

El contrato de consultoría es en esencia un contrato de prestación de servicios, de carácter especializado que puede ser intelectual, el consultor debe entregar un producto de su esfuerzo intelectual, mediante un dictamen o un informe, del cual devenga honorarios por dicho servicio.

³¹ CODIGO DE COMERCIO, D.L. No. 671, del 08 de mayo de 1,970, Tomo 228, D.O. 140, Publicado el 31 de julio de 1,970, Art. 1,055.

³² MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, p. 242

³³ SARRÍA, Eustorgio, Contratos Administrativos, Primera Edición, 1981, Bogotá, Colombia, p. 39

2.2.8.4 CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE BIENES MUEBLES.

Según el diccionario Jurídico ESPASA, el contrato de arrendamiento de bienes Muebles: *“Es el contrato en el cual una de las partes quien es el arrendante se obliga a dar a la otra parte quien es el arrendatario, el goce o uso de una cosa mueble por tiempo determinado y precio cierto”*³⁴.

Haciendo una interpretación sistemática de la Ley de Arrendamiento Financiero, el contrato de arrendamiento de bienes muebles es: *“El contrato mediante el cual el arrendador concede el uso y goce de determinados bienes, muebles e inmuebles, por un plazo de cumplimiento forzoso al arrendatario, obligándose este último a pagar un canon de arrendamiento y otros costos establecidos por el arrendador”*³⁵.

2.2.8.5 CONTRATO DE CONCESIÓN.

Retomando las ideas esenciales de Sayagués Laso³⁶, se puede definir al contrato de concesión como: *“Aquel acto jurídico de derecho público mediante el cual se transmite a un particular, solo en los casos de interés general y por tiempo determinado, una habilitación para que por su cuenta y riesgo y en sustitución del Estado preste un servicio público o pueda usar, aprovechar y explotar bienes del dominio público, de acuerdo con el régimen específico respectivo, a cambio de una remuneración que puede consistir en las tarifas que paguen los usuarios del servicio o en los frutos y beneficios que perciba por la utilización del bien”*³⁷.

La honorable sala de lo constitucional de la corte suprema de justicia en su sentencia con referencia 28-2,008 del 27 de julio del 2,012, expresa que la LACAP establece tres tipos de contratos de concesión que se rigen en nuestro ordenamiento jurídico, los cuales se mencionan a continuación³⁸:

- a) Contrato de concesión de obra pública: Este contrato tiene por objeto conceder a una persona natural o jurídica para que a su cuenta y riesgo proceda a construir, mejorar,

³⁴ DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, Siglo XXI, Madrid, España, 1,999, p. 247.

³⁵ LEY DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, D.L. No. 884, del 20 de junio de 2,002, Tomo 356, D.O. 126, Publicado el 09 de julio de 2,002, Art. 2.

³⁶ SAYAGUÉS LASO, E., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Montevideo, 1,953, p. 421.

³⁷ Sentencia de inconstitucionalidad del 27 de julio de 2,012, referencia 28-2008.

³⁸ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, pp. 246-248

reparar, mantener u operar cualquier bien inmueble, a cambio de la concesión de la administración y explotación del servicio público a que fuere destinada.

- b) Contrato de concesión de servicio Público: Es un contrato de concesión aquel donde un ente de la Administración encomienda a una persona natural o jurídica (que no sea de Derecho público) la gestión de un servicio público, de forma temporal, bajo la vigilancia y control del ente concesionario.
- c) Contrato de concesión de recursos naturales y subsuelo: En este tipo de concesiones la LACAP, ha dejado que la regulación se haga por leyes especiales, por ejemplo: la Ley General de Electricidad. Cuando se trate de concesionar el subsuelo para fines de explotación minera; Ley del Medio ambiente y su reglamento.

2.2.9 GARANTÍAS EXIGIDAS EN LOS CONTRATOS.

La garantías pertenecen a la especie de los contratos que se suscriben con la finalidad de asegurar el cumplimiento de otro contrato principal³⁹. Como su nombre lo indica sirve para garantizar que una persona obligada para con otra cumpla con una con una determinada Obligación previamente pactada en el contrato principal.

El objeto de las garantías es una prestación accesoria que sólo deviene exigible en caso de que no se cumpla la prestación del contrato principal y si no lo hiciere la garantía servirá como un medio de subsanar el daño causado por el incumplimiento de la obligación principal.

2.2.9.1 GARANTÍA DE MANTENIMIENTO DE OFERTA.

Esta Garantía es la que se otorga a favor de la Institución Contratante; en donde, el oferente ganador de la Licitación o Concurso deberá mantener la vigencia de esta garantía hasta el momento que presenta la garantía de cumplimiento de contrato, a fin de asegurar el mantenimiento de las condiciones y de los precios de las ofertas, desde la fecha de apertura hasta su vencimiento. Las vigencias de este tipo de garantías se establecen dentro de las bases de licitación o concurso (mayor a treinta días) de conformidad a lo estipulado en el artículo 33 de la LACAP.

³⁹GUÍAS JURÍDICAS. Concepto de Garantía, <http://www.guiasjuridicas.es/Content/Inicio.aspx>. consultado el 23 de agosto de 2,018.

En cuanto al valor que dicha garantía posee, se establece un mínimo del 2% del valor total del presupuesto del contrato y un máximo de 5%. existen casos en los cuales se podrá hacer efectiva dicha garantía, de las cuales se pueden mencionar:

- a) Cuando el Ofertante, no concurre a formalizar el contrato en el plazo establecido en las bases de licitación o concurso, por razones imputables al mismo;
- b) Cuando el ofertante no presentará la garantía de cumplimiento del contrato en el plazo estipulado en las bases de licitación o concurso; y,
- c) Cuando el ofertante retirara de manera injustificada su oferta.

2.2.9.2 GARANTÍA DE BUENA INVERSIÓN DE ANTICIPO.

Este tipo de garantía es aquella que se otorga a favor de la institución contratante, a fin de garantizar que el anticipo se aplique a la dotación y ejecución inicial del proyecto de una obra o servicio o de adquisición de bienes de manera efectiva, de acuerdo al artículo 34 de la LACAP. Esta garantía surte efectos cuando la Institución contratante al momento de verificar el mal uso correcto del anticipo.

En toda entrega de anticipo otorgada en un proceso de contratación, la presentación de esta garantía se vuelve un requisito indispensable para la entrega del anticipo, cuya cuantía es del 100% del monto de este anticipo. La vigencia de esta garantía posee una duración hasta haber quedado totalmente pagado el anticipo, de conformidad a las formas de pago establecidas dentro del contrato.

2.2.9.3 GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO.

La garantía de cumplimiento de contrato es aquella que se otorga a favor de la institución contratante, con el objetivo de asegurar que el contratista cumpla todas las cláusulas establecidas dentro del contrato celebrado y que la obra, bien o servicio, sea entregado y recibido a entera satisfacción, tal como establece el artículo 34 de la LACAP.

El plazo de vigencia de esta garantía se incorpora al contrato celebrado y se deberá establecer dentro de las bases de licitación. en el caso de obras el monto de la misma no podrá ser inferior al 10%, y en el caso de bienes y servicios no podrá ser inferior al 20%.

Cuando se trate de obras, esta garantía deberá permanecer vigente hasta que la institución contratante verifique la inexistencia de fallas o desperfectos en la obra entregada y que éstas no sean imputables al contratista, de lo contrario no se le podrá otorgar el finiquito, en donde, el contratista deberá responder por los costos correspondientes.

2.2.9.4 GARANTÍA DE BUENA OBRA.

Este tipo de garantía se otorga a favor de la institución contratante, a fin de asegurar que el contratista responderá por las fallas y desperfectos imputables a este, durante el periodo en el que se establece el contrato, de acuerdo al artículo 37 de la LACAP.

En cuanto la vigencia de esta garantía se contará a partir de la recepción definitiva de la obra. en cuanto al porcentaje de la garantía será del 10% del monto final del contrato.

2.2.9.5 GARANTÍA DE BUEN SERVICIO, FUNCIONAMIENTO O CALIDAD DE BIENES.

Este tipo de garantía, es aquella se otorga a favor de la institución contratante únicamente cuando sea procedente, esto con el fin de asegurar que el contratista responda por el buen servicio y buen funcionamiento o calidad que le sean imputables durante el periodo en que se establezca en el contrato, de acuerdo al artículo 37 bis de la LACAP.

En cuanto al plazo de vigencia, esta se cuenta a partir de la recepción definitiva de los bienes o servicios y el porcentaje de esta garantía debe ser equivalente al 10% del monto final del contrato.

2.2.10 CAUSAS DE CESE Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.

Los contratos administrativos, son creados por la voluntad de las partes, mediante una relación jurídica recíproca, estableciendo Obligaciones y Derechos entre sí. Hablar del cese y la extinción implica la inmediata desaparición de los efectos y obligaciones del contrato administrativo a las partes que intervienen dentro de estos contratos, entre las causas de cese y extinción están los siguientes:

2.2.10.1 CAUSA DE CESACIÓN DE LOS CONTRATOS.

Los contratos administrativos según la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, pueden terminar por dos causales⁴⁰:

2.2.10.1.1 POR LA EXPIRACIÓN DEL PLAZO PACTADO PARA SU EJECUCIÓN.

Se refiere a la expiración del plazo pactado previamente para la ejecución de una obra o de prestación de algún servicio. Una vez agotado el plazo y el contratista no cumpliera con lo pactado, se hace efectiva la garantía de cumplimiento del contrato, más las costas en daños y perjuicios por el daño ocasionado por el retraso en lo convenido.

2.2.10.1.2 CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES.

Esta causal implica que el contratista ha cumplido lo pactado con la institución pública, por lo tanto, los efectos del contrato cesan aun antes del vencimiento del plazo pactado para el cumplimiento de sus obligaciones. No obstante, cumplidas las obligaciones, debe verificarse lo ejecutado por el contratista a fin de deducir o no responsabilidades.

2.2.10.2 CAUSAS DE EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.

Existen diferentes causales de extinción de los contratos, en donde cada una de ellas presenta sus propias características. Las cuales se explican a continuación:

2.2.10.2.1 CADUCIDAD.

La caducidad es una especie dentro del género de las formas de extinción de los contratos que pone fin a su ejecución, Según Roberto Dromi: “*La caducidad es un modo de extinción anormal de la relación contractual administrativa, porque interrumpe el curso de un contrato que se halla en ejecución*” (Dromi J. R., 1,998).

En cuanto a la procedencia de la caducidad, Dromi afirma: “... *La caducidad procede cuando el contratista particular ha incurrido en incumplimiento imputable o atribuible de: las obligaciones a su cargo. La caducidad pone fin a la ejecución del contrato, extinguiendo la*

⁴⁰ LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, D.L. No. 868, del 05 de abril de 2,000, Tomo 347, D.O. 88, Publicado el 15 de mayo de 2,000, Art. 92.

relación contractual, es decir, privando al contratista del ejercicio de los derechos que le habían sido conferidos por el contrato...” (Dromi J. R., 1,998). De la afirmación anterior se puede mencionar que tanto la institución pública contratante como contratista pueden dar lugar a la extinción del contrato por esta causa.

- a) Causas de caducidad imputables al contratista: estas causales se regulan en el artículo 94, las cuales establecen que pueden imputársele al contratista, cuando este no presentare la garantía de cumplimiento del contrato o no presentara las garantías especiales o complementarias a estas, dentro del plazo previsto en la ley o en el contrato, por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, o cuando las multas alcanzaran un rango superior al 12% del valor total del contrato o en el caso que se planteen las demás causas imputables que determinen las leyes o el contrato.
- b) Causas de caducidad imputables al contratante: estas causales las establece el artículo 95 de la LACAP y pueden ser en caso de mora en cuanto a la realización del pago oportuno al contratista de acorde a lo establecido en las cláusulas contractuales, o en el caso de las demás imputables que determine la ley o el Contrato.

2.2.10.2.2 MUTUO ACUERDO DE LAS PARTES CONTRATANTES.

Al igual que en los contratos de Derecho privado, las partes por mutuo acuerdo deciden poner fin a los efectos del contrato, tal como lo establecen los artículos 1,438 N°7 y 1,551 del Código Civil, con la salvedad que, deberá verificarse que dicho disenso no afecte el interés público.

2.2.10.2.3 REVOCACIÓN.

Tal como señala la LACAP, la revocación, puede proceder en los casos siguientes⁴¹:

- a) Por la muerte o incapacidad sobreviviente del contratista individual o por la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista;
- b) Por la declaratoria de quiebra o concurso de acreedores y la declaratoria de suspensión de pagos: este acontecimiento se produce, cuando la persona no puede disponer de

⁴¹Ídem.

recursos económicos necesarios para propiciar la continuación de la ejecución del proyecto;

- c) Por qué se modifiquen las obligaciones contractuales impuestas por la Institución contratante, cuando implique una variación sustancial de las mismas;
- d) Por caso fortuito o fuerza mayor que afectare significativamente le ejecución del contrato; y,
- e) Por las demás que determine la ley.

2.2.10.2.4 RESCATE.

La LACAP establece que, por el Rescate, *“la institución fundamentada en razones de interés público pone fin al contrato antes del vencimiento del plazo pactado y asume la administración directa en la ejecución del servicio correspondiente; en donde esta forma de extinción opera únicamente en los contratos de concesión de obra pública o de servicio público”*⁴².

2.2.10.2.5 POR LAS DEMAS QUE SE DETERMINEN CONTRACTUALMENTE.

Dentro de esta causal, se incorporan las causas de extinguir las obligaciones contempladas en el artículo 1,438 del Código Civil.

2.2.11 FORMAS DE CONTRATACIÓN TRADICIONALES REGULADAS POR LA LACAP.

La Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, estipula las diferentes formas de contratación para proceder a la celebración de contratos regulados por dicha ley⁴³, las cuales se enumeran de la siguiente manera:

1. Licitación o Concurso público;
2. Libre gestión; y,
3. Contratación Directa.

⁴² LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA, Decreto Legislativo No. 868, de fecha 5 de abril de 2,000, Diario Oficial No. 88, Tomo No. 347, de fecha 15 de mayo de 2,000, Art.98.

⁴³ Ídem, Art. 39.

2.2.11.1 LICITACIÓN O CONCURSO PÚBLICO.

Según Roberto Dromi, la licitación se trata pues, de un procedimiento administrativo de preparación de la voluntad contractual: “...por el que el ente público en el ejercicio de la función administrativa invita a los interesados para que, sujetándose a las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas entre las cuales seleccionara y aceptara la más conveniente...” (Dromi R. , 1,995).

Por otro lado, Roberto Dromi en su obra Derecho administrativo ofrece una definición de Concurso Publico, para este autor, el Concurso Público implica: “*un procedimiento de selección del contratista en razón de la mayor capacidad técnica, científica, económica financiera, cultural o artística entre los presentantes o intervinientes.*” (...) ” *un medio de selección de la persona más idónea para ejecutar una prestación pública; de ahí que se tenga en cuenta preferentemente las condiciones personales del candidato, de manera que a diferencia de la licitación pública no solo se efectúa por las ventajas de la oferta en cuanto a si es más económica o el precio sea el mejor*”⁴⁴.

El procedimiento de Licitación o concurso público, es el procedimiento más utilizado en nuestro país desde la creación de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (ver anexo número 12), por ser la forma de adquisición más segura y que permite la aplicación de los principios reguladas por la LACAP y su reglamento.

2.2.11.1.2. DESARROLLO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA.

La Licitación o Concurso Publico, es una de las formas de adquisiciones y contrataciones de mayor utilización en nuestro medio; este procedimiento establece las reglas generales sobre las cuales se regirán los procedimientos de Libre Gestión y Contratación Directa, es decir, las demás formas de contratación, deben ceñirse a lo regulado en el Proceso de Licitación o Concurso Publico, pero guardando la sencillez y flexibilidad en el trámite, debido a las causas que propician la selección de las demás formas de contratación. Roberto

⁴⁴ DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. 7ª Edición Actualizada, Editorial Ciudad Argentina, Buenos Aires, Argentina. 1,998. p. 359.

Dromi, en su libro Instituciones de Derecho administrativo, establece que, el procedimiento Licitatorio conlleva una serie de etapas las cuales se desarrollan a continuación⁴⁵:

2.2.11.1.3 AUTORIZACIÓN PRESUPUESTARIA.

La celebración de los contratos administrativos constituye una serie de compromisos que afectan el gasto público. En efecto, para su realización es necesario que exista la partida presupuestaria con los fondos públicos disponibles para ejecutar el correspondiente contrato. En esta partida debe de estipularse en el contenido del contrato la procedencia de la fuente de financiamiento, siendo importante, además, ya que con ello se determinará si el contrato se someterá a la regulación de la LACAP (Mejía, Autorización presupuestaria, 2,014).

La Administración Publica debe hacer la programación anual de adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios, construcción de obras de acuerdo al plan de trabajo y a su presupuesto, el competente para su realización es el jefe de la UACI verificar previo al llamamiento de una licitación, concurso u otra forma de contratación la asignación presupuestaria (artículo 10 y 16 LACAP). Por otro lado, la LACAP, específicamente en el artículo 40, establece una serie de montos económicos que determinan la forma de contratación, dependiendo de ese monto, esa será la forma de contratación que deberá acudir la Administración Publica.

En el caso que la Administración Publica, decida optar por otra forma de adquisición y contratación, como en el caso de los procesos de Contratación Directa, deberá de realizar una solicitud de contratación⁴⁶, en donde la unidad solicitante presentará a la UACI la solicitud o requerimientos de obra, bienes o servicios, que se encuentren contenidas en la Programación Anual de Adquisiciones y Contrataciones Institucionales, en adelante “PAAC”, en la que se incluyen o anexan los términos de referencia o especificaciones técnicas; presupuesto estimado de la obra, bien o servicio, las situaciones fácticas y las razones legales o técnicas que la sustentan la contratación que puede derivar en un proceso de esta modalidad y propuesta de la persona idónea para administrar el contrato.

⁴⁵ DROMI, José Roberto. Instituciones de Derecho Administrativo, Editorial Astrea de R. Depalma, Buenos Aires, 1,973, p. 19 y ss.

⁴⁶ MINISTERIO DE HACIENDA, REPUBLICA DE EL SALVADOR, Manual de Procedimientos para el ciclo de gestión de adquisiciones de las instituciones de la administración pública, 2,014, p. 55 y ss.

El autor Henry Alexander Mejía, en su libro manual de derecho administrativo, expone las causas por las cuales puede optar por el proceso de Contratación Directa se estipulan en los artículos 72, 73 y 73-A de la LACAP, siendo las siguientes⁴⁷:

- a) Cuando se encuentre vigente el estado de emergencia, calamidad, desastre, guerra o grave perturbación del orden público. En este caso debe ser dictado por la asamblea legislativa o el consejo de ministros según los artículos 29 y 30 de la Constitución;
- b) Cuando se emitiera el acuerdo de urgencia, previamente calificada y motivada de las causas que la motivan;
- c) Cuando se declare desierta la Licitación o Concurso por segunda vez;
- d) Si se trata de la compra o adquisición de equipo o material de guerra. En este caso debe ser calificado por el Ministro de Defensa y aprobado por el Presidente de la Republica en su calidad de comandante general de la Fuerza Armada;
- e) Si se tratara de contratación de obras, bienes y servicios de carácter preventivo para atender las necesidades de emergencia o de calamidad.

Una vez revisada las razones que motivan las compras, las especificaciones técnicas o términos de referencia y demás datos, se deberá aceptar la solicitud que se materializara en una decisión razonada en donde la UACI obtiene la certificación de la disponibilidad presupuestaria de la Unidad Financiera Institucional.

2.2.11.1.4 PLIEGO DE CONDICIONES⁴⁸.

El pliego de condiciones es un documento de suma importancia dentro del sistema de Licitación Pública, ya que determina las normativas a seguir en todo caso el desarrollo de la operación y los elementos y efectos del contrato a celebrarse. Sobre el pliego de condiciones Dromi expresa: “...*el pliego de condiciones es el conjunto de disposiciones redactadas por la administración destinadas a regir el contrato tanto en su formación como en su ejecución...*” (Dromi J. , 1,973).

De lo expresado por Dromi se puede establecer que el Pliego de Condiciones lo elabora la Administración Publica sin intervención de los particulares, los que tendrán

⁴⁷ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, pp. 264-265.

⁴⁸ DROMI, José Roberto. Instituciones de Derecho Administrativo, Editorial Astrea de R. Depalma, Buenos Aires, 1,973, p. 19.

conocimiento de estos hasta su publicación. La Administración debe fijar las condiciones básicas y los licitantes tienen el derecho a proponer las especificaciones de los detalles, junto con el precio ofertado.

El llamado a licitación es realizado por un órgano estatal en el ejercicio de la función administrativa, con competencia y jerarquía para dictar las decisiones fundamentales del procedimiento, entre estas, tenemos:

- a) Autorizar el llamado a la licitación;
- b) Aprobar el pliego de condiciones; y,
- c) Decidir la adjudicación.

En el caso de la realización de Adquisiciones por medio de Contratación Directa, la UACI convoca a la unidad solicitante para la adecuación conjunta de las especificaciones técnicas y lo demás de la generalidad de la contratación. Una vez aprobados los documentos de contratación y en caso se nombre una comisión evaluadora de ofertas, la UACI remitirá al titular la propuesta de nombramiento⁴⁹.

2.2.11.1.5 EL LLAMADO A LICITACIÓN.

Sobre este procedimiento, Roberto Dromi expresa que *“La autoridad competente, la que varía de acuerdo con el monto del contrato a celebrarse, debe efectuar el llamado a licitación luego de realizados los informes técnicos, planos, proyectos y pliego de condiciones. Es una invitación a quienes tengan interés en celebrar el contrato, sujetándose al pliego de condiciones o bases elaborado para la licitación”* (Dromi J. , Instituciones de Derecho Administrativo, 1,973).

El llamado a licitación es una comunicación dirigida al público que contiene las indicaciones sobre el objeto y modalidades del Contrato, el cual deberá ser redactado en forma clara y precisa a fin que los interesados recopilen suficiente información y comparen las demás ofertas y proponer las suyas en base al principio de igualdad. En nuestra legislación luego de realizar el programa anual de adquisiciones y contrataciones, se procede a realizar el llamado a licitación, para posteriormente elaborar las bases de licitación (artículo 43 LACAP)

⁴⁹ MINISTERIO DE HACIENDA, REPUBLICA DE EL SALVADOR, Manual de Procedimientos para el ciclo de gestión de adquisiciones de las instituciones de la administración pública, 2014, p. 55 y ss.

y luego exigir a los ofertantes o contratistas presenten las garantías para contratar (artículo 31 LACAP).

En los casos de realización de Adquisiciones por medio de Contratación Directa, cuando la autoridad competente no aceptare la recomendación de resultado, deberá establecer mediante una resolución o acuerdo razonada de resultados su decisión, ya sea para adjudicar a la siguiente oferta mejor evaluada, según el mismo informe de recomendación o cerrará el procedimiento sin elegir a un oferente⁵⁰.

2.2.11.1.6 PUBLICACIÓN.

El llamado a licitación debe anunciarse por medio de publicación en un boletín oficial y en otros periódicos privados. A esta publicación también se le puede denominar: anuncio de licitación que es la *invitio ad offerendum*, por lo que el incumplimiento a este requisito trae como consecuencia la nulidad de la licitación. Es decir, que toda publicación que sea incompleta, confusa o deficiente determina la nulidad por vicio de forma, ya que por medio de ella se fundamenta la igualdad de los oferentes para conocer sobre la licitación.

Una vez efectuado el llamado de licitación y fijada la fecha de apertura de las propuestas, la Administración invita a los interesados, para que presenten sus ofertas mediante publicaciones en la forma y dentro del término de ley. Le corresponde a la Administración establecer en cada caso el procedimiento a seguir de acuerdo a la clase de contrato a celebrar o a su urgencia.

2.2.11.1.7 PRESENTACIÓN DE LAS PROPUESTAS.

El siguiente paso a seguir es la presentación de las propuestas, en cuanto a este procedimiento Dromi establece: “... *En la licitación pública pueden ofertar todas las personas que se consideren en situación de ejecutar el suministro, obra y servicio licitado, etc. Esta regla no es absoluta, sino que se requiere un mínimo de condiciones independientes de la capacidad para contratarlo. Y la ausencia de prohibiciones e inhabilidades...*” (Dromi J. , Instituciones de Derecho Administrativo, 1,973)”.

⁵⁰ MINISTERIO DE HACIENDA, REPUBLICA DE EL SALVADOR, Manual de Procedimientos para el ciclo de gestión de adquisiciones de las instituciones de la administración pública, 2,014, p. 55 y ss.

De lo anterior se establece que la presentación de las propuestas es consecuencia del llamado de licitación, donde los interesados en la contratación presentan sus ofertas como una manifestación de querer contratar con la Administración Pública, las cuales deberán cumplir el pliego de condiciones.

2.2.11.1.8 RECEPCIÓN DE LAS PROPUESTAS U OFERTAS⁵¹.

Una vez vencido el plazo para la admisión de las ofertas, en sesión pública se abren los sobres, se da lectura de las propuestas y se elabora un acta donde se deja constancia de las ofertas presentadas y sus montos. Esta acta se firma por todos los funcionarios intervinientes y por los proponentes que se han hecho presentes al acto.

Terminado el acto, los interesados pueden entablar observaciones que les merezca el acto por algún trato desigual o por irregularidades de las propuestas presentadas. En cuanto a las propuestas, la Administración no puede devolverlas, sino que debe abrir los sobres y consignar sus ofertas en el acta respectiva, así como también de las objeciones que merezcan.

La autoridad competente para adjudicar la licitación es la única que puede rechazar una oferta. Si la Administración se negara a recibir una propuesta u oferta presentada por un licitador, este tendrá derecho a promover los recursos administrativos pertinentes.

Conocidas las propuestas, los ofertantes únicamente están limitados para realizar aclaraciones que no alteren sustancialmente la propuesta original sin modificar las bases de la licitación, ni el principio de igualdad entre los proponentes. Los proponentes deben mantener las ofertas durante el plazo fijado en las bases de la licitación; si retiran su oferta antes del término el ofertante pierde el depósito de garantía sin perjuicio de la suspensión en el registro.

En el caso de las adquisiciones mediante la Contratación Directa se han de elegir a los oferentes, donde la UACI publicara la resolución razonada y adjunta los instrumentos de contratación y remiten la solicitud de oferta y documentos a los posibles oferentes, donde posteriormente se realizará una revisión de las razones que motivan la compra, los términos de referencia y demás documentos contractuales y se reciban las ofertas dentro del plazo establecido en la base de licitación o pliego de posiciones, donde se evaluarán aspectos

⁵¹ Ídem.

legales, técnicos y económicos-financieros, finalizada la evaluación la comisión evaluadora de ofertas emitirá un acta de evaluación donde se establecerán los resultados de dicha evaluación o recomendar el cierre del procedimiento sin elegir oferente.

2.2.11.1.9 ADJUDICACIÓN⁵².

La adjudicación es la decisión de la Administración por la cual determina la propuesta que resulta más ventajosa y la más apta para ser declarada como aceptada. Es decir, es aquel acto unilateral dictado en ejecución de la función administrativa, productor de efectos jurídicos individuales e inmediatos. Sujeta a todos los requisitos de éstos en cuanto a la competencia, objeto, voluntad y forma. Es un acto separable, jurídicamente autónomo dentro del procedimiento pre-contractual.

En cuanto a la exclusión de una oferta, esta debe ser de manera legítima, caso contrario, se estaría afectando un derecho subjetivo y el titular de este derecho puede tutelarlos administrativamente o judicialmente por medio de la impugnación del acto administrativo que excluye dicha oferta. La adjudicación efectuada a una persona no inscrita en los registros respectivos es impugnabile por los demás oferentes para tutelar auténticos derechos subjetivos y pedir la indemnización de los daños y perjuicios que el comportamiento estatal le cause.

Un adjudicatario comprendido en alguna de las incapacidades para contratar, lo que se descubre luego de la adjudicación, no tiene derecho a reclamar daños y perjuicio por la nulidad del contrato o de los actos pre-contractuales; y, por el contrario, los demás oferentes que sólo tienen interés legítimo en la adjudicación, tendrán derecho subjetivo para reclamar los daños y perjuicios motivados por el órgano licitante o por el licitador elegido.

La adjudicación arbitraria no es válida debido a que lesiona los derechos e intereses de los demás oferentes y terceros, debe recaer sobre la oferta más conveniente, que no implica necesariamente la de menor precio, sino que deben tomarse en cuenta otros factores como la capacidad técnica y financiera de la empresa oferente y que sea conforme a las condiciones establecidas para la licitación.

El proceso de adjudicación puede presentar tres variantes:

⁵² Ídem.

- 1) Que se adjudique la licitación a uno de los oferentes, debido a que su propuesta resulta más favorable para la Administración Pública, por medio de un acto unilateral.
- 2) Que se rechace el proceso de licitación y no se adjudique a nadie ya sea porque las Ofertas ofrecidas resultan inconvenientes, o estas fueren inadmisibles.
- 3) Que se rechacen las propuestas, pero se soliciten mejoras entre los oferentes que se presentaron. Es decir, un nuevo llamado para los proponentes que ofertaron, mejoren los precios propuestos sobre las mismas condiciones.

En caso de realizarse bajo el proceso de Contratación Directa, aprobada la recomendación de resultado, la UACI dará a conocer públicamente el resultado en COMPRASAL y convocará al administrador del contrato para la firma del contrato al oferente ganador y autoridad competente o su designado.

2.2.11.1.10 PERFECCIONAMIENTO Y FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.

Una vez notificado a los interesados, la entidad contratante convocara al ofertante-adjudicatario dentro de los plazos establecidos en las bases de licitación para que se firme el contrato, previo al cumplimiento de las garantías de fiel cumplimiento, garantías de buena obra, de buena inversión, y de buen servicio, estas últimas cuando fueren requeridas en las bases de licitación. El perfeccionamiento del contrato se otorga a partir de la firma del funcionario competente y el ofertante o su representante debidamente acreditado, quedando listo para su ejecución (Mejía, Perfeccionamiento y formalización del contrato, 2,014).

2.2.11.1.11 EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS⁵³.

Una vez formalizado el contrato por los otorgantes es necesario proceder a su cumplimiento, de conformidad con su contenido y a las condiciones pactadas, dentro del plazo fijado para su ejecución. Por tanto, la entidad pública contratante deberá de abonar el pago del precio por la prestación realizada con arreglo a lo convenido.

Tratándose de la ejecución de contratos administrativos, sostiene Sánchez Morón, que los ordenamientos jurídicos introducen modulaciones y normas jurídicas especiales que tienen

⁵³ MEJÍA, Henry Alexander, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Cuscatleca, San Salvador, 1ª Edición, 2,014, pp. 265-266.

por finalidad garantizar el cumplimiento del contrato y, por supuesto, salvaguardar los intereses públicos que se han pretendido por medio del objeto del mismo contrato administrativo. No obstante, con el propósito de mantener la garantía del equilibrio de los contratos, de modo que el contratista pueda llevarlo a término satisfactoriamente, se establecen los principios básicos siguientes:

- a) De riesgo y ventura: Alude a que el contratista recibe los beneficios, pero asume también las eventuales pérdidas derivadas del cumplimiento del contrato en sus propios términos. Es de rigor para el contratista, para evitar mayores pérdidas de los bienes y las obras que pretende prestar, contratar un seguro.
- b) Ejecución defectuosa y demora del contratista: Si el contratista no cumple satisfactoriamente el contrato y los plazos asumidos, la administración puede imponerle las penalidades correspondientes.
- c) Indemnización a terceros: Al igual que los contratos de Derecho privado, el contratista asume la obligación de indemnizar por todos los daños y perjuicios que causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.

En cuanto a las prerrogativas de la administración en la ejecución de los contratos, el autor Henry Alexander Mejía, establece que aparte de los principios que reconoce la doctrina del Derecho administrativo en los contratos administrativos, se atribuyen una serie de prerrogativas que se pueden encontrar en el contenido normativo de la LACAP, y son las siguientes:

- a) La primera es la facultad de la administración de dictar instrucciones al contratista para la ejecución del contrato y, sobretodo, verificar el cumplimiento de las cláusulas contractuales.
- b) La segunda implica que el contrato si bien se ejecutara con sujeción a las cláusulas del mismo, deberá interpretarse de acuerdo a las instrucciones que diere la institución administrativa al contratista, el referido autor toma como base el artículo 84 de la LACAP. En donde además afirma que este poder de interpretación unilateral se encuentra justificado en el “principio de continuidad de la prestación del servicio público”.

- c) La tercera es en relación al contenido de los contratos. En donde el citado autor manifiesta que en los contratos de Derecho privado se rige por el “principio de intangibilidad”, de manera que ninguna de las partes puede incorporar unilateralmente modificaciones a lo convenido.

Finalmente, el referido autor toma como otra de las prerrogativas el “principio del equilibrio financiero” tomando en base a lo aludido por Fernández Ruiz, que consiste en que el contrato administrativo debe mantener el equilibrio financiero al momento de su celebración con el propósito de que los otorgantes no resulten perjudicados o los perjuicios sean disminuidos a su mínima expresión, sea por causas imputables a la Administración sea al mercado económico (Ruíz, 2,016)

2.2.11.2 LIBRE GESTIÓN Y CONTRATACIÓN DIRECTA.

La libre gestión según el diccionario Jurídico ESPASA, Libre Gestión es: “*El desarrollo de una actividad de prestación, encaminada a satisfacer los intereses generales o necesidades públicas cuya titularidad, pertenece al Estado bajo un régimen de libre concurrencia con otros particulares y únicamente, es admisible el régimen de monopolio en aquellos casos expresamente permitidos por la ley*” (Espasa Calpe, 1,999).

Algunas legislaciones diferencian la Libre Gestión con la Contratación Directa, señalando que, si bien ambos sistemas no se supeditan a un procedimiento a seguir, ambas deben respetar lo regulado en la LACAP y su reglamento, tomando como base el procedimiento de Licitación o Concurso Público de manera sencilla. Lo primero ocurre cuando la Administración elige de manera directa y discrecional a su contratante, es decir en total libertad de elección, en cambio en la Contratación Directa, solo procede cuando se reúnen las condiciones objetivas establecidas, como el de solicitar precios a varios interesados y la concurrencia de las causales para la elección de esta forma de contratación.

La Contratación Directa Roberto Dromi la describe como “*El procedimiento por el cual el Estado elige directamente al contratista, sin concurrencia, puja, u oposición diferente*”⁵⁴.

⁵⁴ DROMI, José Roberto, Derecho Administrativo, Séptima Edición, 1,998, Actualizada, Editorial Ciudad, Argentina, Buenos Aires, 1,998, p. 361.

La Contratación Directa es un mecanismo excepcional para elegir al contratista público, que encuentra su justificación en el orden público e interés general que debe satisfacer la Administración. Su principal característica es proceder en determinadas circunstancias muy calificadas, en las que resulta imposible o sumamente difícil convocar a un proceso de licitación, bajo la amenaza de ver comprometido el interés público⁵⁵. (Ver anexo número 14).

“La contratación directa es la utilizada por la Administración Pública cuando elige discrecionalmente a la persona o empresa que debe realizar una obra o prestar un servicio. (...) La contratación directa es mal vista, sobre todo por prestarse a irregularidades y cohechos se admite en los casos de urgencia en reparaciones menores o de mera conservación, en actividades que la seguridad estatal exige gran reserva” (Cabanellas, 1,998).

La diferencia entre ambos es que para la Libre Gestión el procedimiento es más ágil debido al monto establecido para esta forma de contratación equivalente a 80 salarios mínimos, en donde únicamente se podrá contratar los servicios de almacenes, fabricas, entre otros establecimientos; en cambio la contratación directa se asemeja la agilización en el procedimiento ya que la ley faculta a este tipo de contratos sin seguir el procedimiento tradicional de selección, siempre y cuando se susciten circunstancias de emergencias, conveniencia o en el caso de adquisiciones de propiedad intelectual.

2.2.12 MERCADO BURSÁTIL COMO MODALIDAD ESPECIAL DE CONTRATACIÓN.

En estos momentos que urge un acuerdo fiscal, es importante tomar en cuenta que existe un mecanismo de compras públicas, el cual ha tenido experiencias exitosas, este es el mercado bursátil, el cual es un mecanismo transparente y eficiente de compra-venta a través del cual se podría generar ahorros importantes en tiempo y dinero.

El Fondo Monetario Internacional “FMI” recomendó al Gobierno de la república de El Salvador que genere ahorros en los presupuestos que destina en la compra de bienes y servicios, debido a la urgencia de un acuerdo fiscal. Dicha recomendación, se ha ido

⁵⁵ ROMERO PEREZ, Jorge Enrique, Derecho Administrativo Especial: Contratación Administrativa, Ediciones ENUNED, 2,002, ISBN 9968312460, p. 60.

implementando en Latinoamérica a través del mecanismo bursátil, que una plataforma electrónica de subasta inversa con la cual se llevan a cabo negociaciones de productos y servicios entre instituciones públicas y privadas (La Prensa Gráfica, "Las compras públicas a través de mercado bursátil una solución al Déficit Fiscal", 2017).

El Artículo 39 de la LACAP vigente hasta el año 2,011 se reguló en cuanto a las formas de contratación de la siguiente manera⁵⁶: *“Las formas de contratación para proceder a la celebración de los contratos regulados por esta ley, serán las siguientes: a) licitación o concurso público; b) licitación o concurso público por invitación; c) libre gestión; d) contratación directa; y, e) mercado bursátil.*

Se entenderá por contrataciones en el mercado bursátil, las que realicen las instituciones en operaciones de Bolsas legalmente establecidas, cuando así convenga a los intereses públicos. Las adquisiciones por este sistema estarán reguladas por leyes específicas”.

No fue hasta julio de 2,011, con las últimas reformas a la LACAP, que las compras en el mercado bursátil fueron excluidas de la aplicación de este cuerpo normativo, otorgando a los titulares, la potestad de adoptar este mecanismo cuando así convenga al "interés público" (Diario Digital Contrapunto, 2,013).

Actualmente el Artículo 2 Literal e) en la LACAP vigente hasta esta fecha establece la modalidad especial de contratación en el mercado bursátil⁵⁷, la cual establece: *“Quedan sujetos a la presente ley: e) Las contrataciones en el mercado bursátil que realicen las instituciones en operaciones de bolsas legalmente establecidas, cuando así convenga a los intereses públicos, las cuales respecto del proceso de contratación, adjudicación y liquidación se regirán por sus leyes y normas jurídicas específicas”.*

Dentro de este acápite, antes de desarrollar el mercado bursátil como un sistema al cual puede acudir el Estado; resulta para fines ilustrativos del lector conocer lo que es el sistema financiero Estatal, en virtud de que el mercado bursátil es parte de las Instituciones que lo integran, con el fin de establecer el papel que dentro del mismo desempeña este sistema, para

⁵⁶ LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, D.L. No. 868, del 05 de abril de 2,000, Tomo 347, D.O. 88, Publicado el 15 de mayo de 2,000, Art. 96.

⁵⁷ Ídem.

posteriormente desarrollar los conceptos relacionados con la temática abordada en la presente investigación.

2.2.12.1 EL SISTEMA FINANCIERO.

Iniciamos este estudio con una definición sobre lo que es el sistema financiero, para los autores Antonio Calvo y José Alberto Parejo, (Calvo & Parejo, 2010) el sistema financiero se encuentra “...*formado por el conjunto de instituciones, medios y mercados, que comprende, tanto los instrumentos o activos financieros, como las instituciones o intermediarios y los mercados financieros: los intermediarios compran y venden activos en los mercados financieros*”.

Sergio Rodríguez Azuero por su parte, en su obra contratos bancarios, su significación en América Latina (Rodríguez Azuero, 1977), afirma que: “*Sistema financiero o bancario, es el conjunto de autoridades, entidades e instituciones que señalan las normas, realizan y controla la intermediación en el crédito*”.

En la actualidad existen dos definiciones sobre sistemas financieros, las cuales el grupo de trabajo, considera son las más apegadas a la realidad de El Salvador: La primera, la definen Mario Meoño Briansó y Roxana Escoto, quienes definen al sistema financiero como: “... *El conjunto de instituciones que generan, recogen, administran y dirigen el ahorro. Se rige por las legislaciones que regulan las transacciones de activos financieros y por los mecanismos e instrumentos que permiten la transferencia de esos activos entre ahorrantes e inversionistas (es decir, los mecanismos e instrumentos que permiten la canalización de recursos de las unidades superavitarias o deficitarias) cumpliendo así una función en toda economía...*” (Meoño Briansó & Escoto Leiva, 2001).

La segunda refiere al sistema financiero como “...*el conjunto de mecanismos que pone en contacto las unidades económicas superavitarias (ahorrantes) y las unidades económicas deficitarias (inversores), con el propósito de canalizar fondos desde aquellos que tienen las oportunidades de ahorro hacia aquellos que tienen las oportunidades de inversión*”.⁵⁸

⁵⁸ “Bolsa de Valores de El Salvador” en Boletín Económico y Social Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social. (FUSADES). San Salvador, N° 73, 1,991. pp. 1-2.

El sistema financiero a su vez está compuesto por el mercado financiero, el cual constituye según los autores José Luis Marín y Antonio Trujillo Ponce “...*el lugar donde, o los mecanismos y procedimientos a través de los cuales, se intercambian activos financieros y se fijan sus precios...*” (Marín & Antonio, 2,004).

En los mercados convencionales, el lugar o punto de contacto físico entre ofertantes y demandantes de bienes y servicios es fundamental, pues como lo afirma el adagio popular “*aquel que no muestra sus productos o servicios no vende*”; pero con el avance de la informática y de las telecomunicaciones, el lugar físico de encuentro ha perdido gran parte de su significado.

De lo anterior, puede afirmarse que el mercado financiero se divide de la siguiente forma:

- a) Mercado de dinero: llamado también mercado monetario el cual no es más que, “*aquel mercado, o conjunto de mercados financieros, donde se negocia dinero y/o activos financieros a corto plazo*”⁵⁹.
- b) Mercado de capitales: es aquella actividad financiera que fomenta el crédito de mediano plazo y principalmente de largo plazo. Sus instituciones principales son los bancos de desarrollo, bancos hipotecarios, instituciones de vivienda, y especialmente las bolsas de valores. ejemplo: mercado primario (deuda) y secundario (acciones y deuda)⁶⁰.

De las anteriores definiciones se concluye que la diferencia entre el mercado de dinero y el mercado de capital, consiste en que este último proporciona fondos permanentes o de largo plazo a la empresa, en tanto que el primero solo concede financiamientos a corto plazo, estos, son sin duda de gran importancia; sin embargo, los mercados de capital constituyen el medio por el cual pueden obtenerse grandes sumas de dinero para aumentar la capacidad productiva de la economía.

Los mercados de capital están constituidos por ciertas instituciones y acuerdos que permiten realizar transacciones a los proveedores y a los solicitantes de fondos a largo plazo.

⁵⁹ LARRAGA, Pablo. Mercado monetario y mercado de renta fija, Colección Manuales de Asesoramiento Financiero, Editorial Bresca (Profit Editorial), ISBN: 9788496998728, 2,008, p.12.

⁶⁰ BOLSA DE VALORES DE EL SALVADOR, La Bolsa de Valores, www.bolsadevalores.com.sv/index.php/la-bolsa, consultado el 12 de junio de 2,018.

Entre aquellas transacciones se encuentran las de emisiones de deuda y capital de las empresas, de los gobiernos municipales y del Estado (Guevara Bonilla R. d., 1,994).

2.2.12.2 EL MERCADO DE VALORES O BOLSA DE VALORES.

Dentro de los mercados de capital, encontramos el llamado mercado o bolsas de valores, el cual consisten: en un conjunto de operaciones realizadas entre oferentes e inversionistas con el fin de realizar la negociación de títulos valores (acciones, obligaciones, reportos, certificados de inversión, títulos estatales, etc.), permitiendo, entre otras cosas, canalizar eficientemente el ahorro del público al sector productivo⁶¹.

El Licenciado Julio Cesar Serrano expresa: “El mercado de valores forma parte del mercado financiero en su doble aspecto: mercado de dinero, aquel en que actúa la demanda y la oferta de corto plazo, para satisfacer necesidades monetarias inmediatas, y mercado de capital, en que actúa la demanda y oferta de largo plazo, para el financiamiento de necesidades de inversión verdaderas⁶².”

Es dentro del mercado de capitales, específicamente dentro del mercado de valores o bolsa de valores, como instituciones que conforman el sistema financiero, complementando el sistema bancario, pero sin ser sustitutivas, ni competitivas del mismo, sino más bien son parte medular del mercado de capital, ya que proporcionan un mercado para las transacciones de deuda y capital⁶³.

Es necesario señalar, que actualmente existen además de la bolsa de valores otras clases de bolsas las cuales nos es preciso distinguir para enmarcar sobre lo que en particular constituye nuestro tema de investigación, por lo que señalaremos a continuación lo que se entiende por bolsa de físicos o mercancías.

⁶¹ SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Mercado Bursátil, www.ssf.gob.sv, Sitio consultado el 16 de mayo de 2018.

⁶² SERRANO, Julio Cesar. El Mercado de Valores en El Salvador. tesis presentada en la Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de El Salvador, San Salvador, 1,972. Pág. 4.

⁶³ HIDALGO QÜELH, Guillermo. “Importancia de la Bolsa de Valores en el Desarrollo Económico de El Salvador y la Región Centroamericana”. En Boletín Económico Banco Central de Reserva de El Salvador. N° 64, año VI, San Salvador, 1,993. p. 6

2.2.12.3 BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS O BOLSAS DE FÍSICOS.

Según el sitio web oficial de la bolsa de productos y servicios de el salvador, una bolsa de productos *“funciona como una entidad mediadora, que hace posible que vendedores y compradores se junten en un mercado organizado, donde se negocian bienes y servicios. Las negociaciones se dan a través del proceso de subasta pública, a viva voz o en línea, en un ambiente transparente y altamente competitivo”*⁶⁴.

Los productos se negocian por descripción, es decir, sin la presencia física de los mismos; todo dentro de un marco reglamentado, que permite poner en igualdad de oportunidades a todos los participantes del mercado y donde se garantiza la calidad de los productos y la liquidación de los mismos. Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender; ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar⁶⁵.

También conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. Estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio⁶⁶. Esto con la finalidad que los que acuden a ella, se formen una idea clara del producto y de las condiciones. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.

Para Luis José Murillo, en su libro las bolsas de productos: el mercado de físicos los contratos de contado y a término, dentro de las bolsas de productos concurren dos tipos de mercados:

- a) Mercado de futuros: Conocido también como bolsa de futuros, tiene como característica que las operaciones donde las partes se comprometen a aceptar el producto, su posición por medio de un arreglo financiero antes del vencimiento del contrato.

⁶⁴ BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR, ¿Qué es una bolsa de productos y servicios?, www.bolpros.com, consultado el 10 de mayo de 2018.

⁶⁵ Ídem.

⁶⁶ MURILLO LIZARAZO, Luis José. Las bolsas de productos: El mercado de físicos los contratos de contado y a término, IICA Biblioteca Venezuela, 1,996, p.1.

- b) Mercado de físicos o de contado: Según el Lizarazo Murillo, el mercado de físicos o de contado “*se caracteriza por realizar solo operaciones en donde se hace entrega efectiva del producto a partir de contratos escritos que se registran en la bolsa para formalizar la negociación. estos contratos tienen dos modalidades según el momento en que se entregue el producto y son: el de contado, spot o entrega inmediata y el contrato a término, forward, entrega futura o diferido*” (Lizarazo Murillo, 1,996).

Retomando al experto en compras públicas el Ingeniero Lizarazo Murillo, entre las características que como grupo de trabajo destacamos de las bolsas de físicos se pueden resumir las siguientes⁶⁷:

- a) Dentro de esta modalidad de contratación, las transacciones pueden realizarse a viva voz o de manera electrónica;
- b) Las operaciones se amparan mediante contratos, sin necesidad de la presencia física de las partes;
- c) Dentro de este mercado se brindan todas las informaciones necesarias sobre los precios, mercados, calidad, tarifas de servicios y cantidades utilizados y manejados;
- d) Se gestionan operaciones de compraventa amparadas bajo los contratos que se liquidan o finalizan mediante la entrega física de los productos anteriormente negociados;
- e) Se negocian contratos que garantizan la transferencia física de un producto, es decir, que lo que se comercializa es el derecho al traspaso de la propiedad de cierto producto en una fecha que puede ser inmediata o futura;
- f) Las bolsas de físicos no compran ni venden por cuenta propia, no manejan, transportan o procesan productos, ni fijan precios.

En la actualidad, debido a los procesos de apertura comercial e integración regional de los mercados, el modelo de la bolsa de físicos es una forma de transparentar los mercados y elevar la eficiencia de las transacciones de productos y servicios a un menor costo (Murillo Lizarazo, 1,996). Se han implementado algunos modelos de bolsas de productos y servicios en Latinoamérica, en materia de compras dentro del mercado bursátil, mencionamos, por ejemplo: La bolsa de productos de Costa Rica “BOLPRO”; La bolsa de productos del Perú,

⁶⁷ MURILLO LIZARAZO, Luis José. Las bolsas de productos: El mercado de físicos los contratos de contado y a término, IICA Biblioteca Venezuela, 1,996, p.14.

con su sede en Lima; y, la bolsa de productos de Venezuela “BOLPROAVEN”, con sede en Caracas.

2.2.12.3.1 DIFERENCIAS ENTRE LA BOLSA DE VALORES Y LA BOLSA DE PRODUCTOS O MERCANCÍAS

Es preciso entonces, señalar algunas diferencias entre la bolsa de valores y la bolsa de mercancías:

1- En la bolsa de valores se realiza la transacción de títulos, estas transacciones cumplen la función de movilización del capital; la venta de las acciones vuelve a realizarse, para el capitalista individual, la transformación del capital ficticio en capital monetario. 2- en el comercio de mercancías, se consuma la realización del beneficio industrial y comercial originado en la producción, mediante la circulación de mercancías; 3- por eso, las bolsas de mercancías se diferencian de las de valores del mismo modo que se diferencian las mercancías de los títulos (Guevara Bonilla, Landaverde Martínez, & Serrano Salguero, 1994).

2.2.12.4 BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR.

La Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador, en adelante “BOLPROS”, es un mecanismo bursátil que promueve la negociación de productos y servicios entre instituciones públicas y privadas. Es una empresa privada dedicada a intermediar en la negociación de productos y servicios desde 1,995; a través de un mecanismo de subasta pública (Mejia, 2018).

La BOLPROS, además se encarga de reunir a compradores y vendedores para realizar negocios a través de subastas en línea, en donde se negocia servicios profesionales, servicios de seguridad, equipos informáticos, medicamentos, insumos agrícolas, entre otros productos comercializables. Además, es una plataforma en donde pueden negociar tanto instituciones públicas, pequeñas empresas y grandes empresas (Mejia, 2018).

2.2.12.5 FUNCIONAMIENTO DE LA BOLSA DE PRODUCTOS O FÍSICOS.

Para el funcionamiento de las bolsas de productos o físicos, requiere de una serie de sujetos intervinientes, entre los cuales se mencionan los siguientes:

2.2.12.5.1 LOS PUESTOS DE BOLSAS Y LICENCIATARIOS.

Las negociaciones en la bolsa de productos y servicios de El Salvador, como en todas las Bolsas del mundo, se realizan a través de los Puestos de Bolsa o Licenciarios autorizados, estos son empresas privadas, autorizadas por BOLPROS. Su principal finalidad es asesorar y representar al cliente para la ejecución en la compra o venta de productos (Bolpros, 2,018).

Haciendo una interpretación al artículo 18 de la Ley de Bolsas de Productos y Servicios, como grupo de trabajo interpretamos que se regula tanto a los puestos de bolsa como a los licenciarios y se cataloga como personas nacionales o extranjeras autorizadas por BOLPROS para que realicen actividades de intermediación y prestación de servicios. Además, el citado artículo establece una diferencia entre ambas entidades, se remite en cuanto a la actividad, que estas realizan, los puestos de bolsa pueden efectuar intermediación de productos y servicios propios o de terceros, en cambio, los Licenciarios pueden hacerlo únicamente en productos o servicios propios.

Según el reglamento general de la bolsa de productos de El Salvador los Agentes de Bolsa tienen las siguientes facultades⁶⁸:

- a) Representar a los clientes a través de su puesto de bolsa, únicamente en las ruedas de negociaciones que realice BOLPROS;
- b) Realizar contratos de compra-venta por las negociaciones de productos y servicios, actuando como intermediario bursátil en nombre de un puesto de bolsa;
- c) mantener el registro de todas las transacciones realizadas en las ruedas de negociaciones de la bolsa.

Sin embargo, se debe aclarar que se realizaron una serie de reformas a los artículos dos, inciso final, diez y dieciocho de la Ley de Bolsas de Productos y Servicios con fecha 4 de enero de 2,018, esto con el objeto que las adquisiciones por parte de la Administración Pública dentro del mecanismo del mercado bursátil, fueran exceptuadas de negociar a través de un puesto de bolsa o licenciario. Quiere decir que, en lugar de los puestos de bolsa y

⁶⁸ BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR, El papel que juegan los Puestos de Bolsa en los negocios de BOLPROS, www.bolpros.com, consultado el 10 de junio de 2,018.

licenciarios, la bolsa de productos y servicios de El Salvador “BOLPROS”, será la encargada de realizar las funciones de estos sujetos.

2.2.12.5.2 AGENTES CORREDORES DE BOLSAS.

Según el glosario web de economía simple, los corredores de bolsa, o agentes de bolsa: *“son los intermediarios entre los compradores y vendedores en las negociaciones de activos mobiliarios. Que pueden tener personalidad natural o jurídica y está reconocida por la bolsa de valores, para que realicen esta actividad”* (economíasimple.net, 2,018).

Entre las funciones del corredor de bolsa se basan en el asesoramiento de clientes, intentando ofrecer la mejor rentabilidad a sus inversiones. Puede actuar como representante de una empresa, y declarado por esta compañía (no puede trabajar con otras empresas), o como empresa de servicios de asesoramiento.

La bolsa opera con agentes corredores controlados, supervisados con estricto cumplimiento de reglamentos y de posible lavado de dinero en el cual sus oficiales de cumplimiento son responsables ante la fiscalía de su labor, tanto por el lado del comprador como del vendedor, se evita que la bolsa se preste a ese delito o a propiciar delitos mayores como terrorismo (La Prensa Gráfica, BOLPROS, una salida a las finanzas del Gobierno, 2,017).

2.2.12.5.3 REGISTRO DE TRANSACCIONES EN LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.

Las bolsas cuentan con un registro público en donde se inscriben: a) los bienes y servicios que puedan negociarse en las bolsas, con la especificación de sus normas; b) los contratos de productos o servicios que puedan negociarse, así como las condiciones y requisitos de los mismos; c) los títulos representativos de derechos sobre productos o servicios⁶⁹.

La información que emane será pública para los participantes o interesados en el mercado bursátil y esto incluye estadísticas que la superintendencia de obligaciones

⁶⁹ LEY DE BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR, D.O. No. 33, del 19 de junio de 1,997, Tomo 336, D.O. 44, Publicado el 08 de agosto de 1,997, Art. 32.

mercantiles crea pertinentes para el crecimiento y vigilancia de la bolsa. Tales registros serán públicos, pero el titular o titulares de los mismos podrán ser entes privados.

2.2.12.5.4 INSTITUCIONES RECTORAS DE LA BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.

Existen instituciones especializadas que ejercen sobre los comerciantes, actos de comercio y cosas mercantiles que el Código de Comercio y las demás leyes señalan, a fin de proteger a comerciantes y terceras personas que contratan tanto en la bolsa de valores como en la bolsa de productos o físicos. La misión de estas instituciones en general, es la de mantener el respeto al orden legal a la actividad mercantil y al sistema financiero, supervisión del cumplimiento de las actividades de los integrantes del sistema financiero y el cumplimiento de las obligaciones mercantiles por parte de los integrantes, entre estas se mencionan las siguientes:

- a) Superintendencia del sistema financiero: La superintendencia del sistema financiero “SSF”, fue creada el 2 de agosto 2011 como una institución de derecho público integrada al Banco Central de Reserva de El Salvador “BCR”, sus atribuciones y deberes que estipula la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y otras leyes vigentes⁷⁰. Además, es la institución responsable de supervisar la actividad individual y consolidada de los integrantes del sistema financiero y demás personas, operaciones o entidades que mandan las leyes.
- b) Banco Central de Reserva: es una institución pública de crédito con carácter autónomo y técnico, de duración indefinida, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene su domicilio en la ciudad de San Salvador⁷¹. Tiene, entre sus responsabilidades principales, la de contribuir a formar un sistema financiero seguro, eficiente y transparente y la de velar por el buen funcionamiento de los sistemas de pago del país (Funciones, 2018).

⁷⁰ SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO EL SALVADOR, Temas, www.ssf.gob.sv, Sitio consultado el 09 de mayo de 2018.

⁷¹ LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA, D.O. No. 746, del 22 de marzo de 1,991, D.O. 80, Tomo 311, Publicado el 03 de mayo de 1,991. Art. 1.

- c) Superintendencia de obligaciones mercantiles: Es un organismo dependiente del ministerio de economía y se encarga de ejercer la vigilancia por parte del Estado, sobre comerciantes, tanto nacionales como extranjeros, y sus administradores, en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones mercantiles y contables.⁷² En cuanto al papel que desarrollan dentro de la bolsa de productos y servicios, es la entidad encargada de imponer multas a los puestos de bolsas, licenciatarios y agentes de bolsas cuando estos transgredan las normas, condiciones o garantías anticipadas para las transacciones en la bolsa.
- d) Órgano especial de solución de controversias: A este órgano se le denomina cámara arbitral y, en términos generales, es una de las instituciones que se rigen bajo las normas establecidas en la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje “LMCA”, que se encarga de solucionar todas las controversias suscitadas por los contratos celebrados dentro de la bolsa de productos y servicios, según el artículo 3 de la LMCA, arbitraje se define como un mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible difieren su solución a un tribunal arbitral, el cual estará investido de la facultad de pronunciar una decisión denominada laudo arbitral.

2.2.12.6 EFECTOS DE REALIZAR COMPRAS PÚBLICAS A TRAVÉS DEL MERCADO BURSÁTIL.

Tanto el proceso de Licitación Pública, como el del mercado bursátil, son instrumentos que de acuerdo a LACAP, tienen a disposición las entidades públicas para la compra de los bienes y servicios. Sin embargo, el mercado bursátil es el menos utilizado a pesar de estar demostrado que es el sistema de compra más ágil, eficiente y transparente (Licitaciones versus el mercado bursátil de BOLPROS | Bolpros, 2018).

Para el especialista en comercialización Luis José Lizarazo, existen una serie de efectos tanto positivos como negativos que pueden resultar al negociar en una bolsa de productos y servicios, entre ellos se destacan los siguientes:

⁷² LEY DE LA SUPERINTENDENCIA DE OBLIGACIONES MERCANTILES, D.O. No. 825 del 26 de enero de 2,000, Tomo 346, D.O. 40, Publicado el 25 de febrero de 2,000, Arts. 1- 2.

2.2.12.6.1 EFECTOS POSITIVOS O VENTAJAS.

La principal ventaja que los compradores y vendedores tienen cuando hacen sus negocios a través de una bolsa de físicos según Luis José Lizarazo, es la de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. Ofrecen además a vendedores y compradores una amplia información para establecer los precios de los productos que se desean transar.

Otro de los beneficios que reportan las bolsas de físicos a productores y compradores. Cada vez son más los productores y compradores que utilizan estas bolsas para garantizar sus negocios y, sobre todo, para asegurarse un mercado. Las bolsas de físicos a través de sus contratos les ofrecen a los productores un mercado seguro para sus productos, a la vez que los compradores un abastecimiento seguro y adecuado a sus requerimientos (Lizarazo M., 1,996).

La transparencia garantiza a través de ruedas de negociación abiertas al público con subasta inversa electrónica, permitiéndose observar y auditar las compras del Estado, la eficiencia por medio de menor tiempo de compra para la ejecución de los presupuestos públicos, el ahorro, las instituciones que han utilizado el mercado bursátil se han ahorrado entre un 15% al 50 % en los presupuestos de los bienes que han sido adquiridos y la sana competencia a través de la igualdad de condiciones y oportunidades para que tanto empresas pequeñas, medianas como grandes puedan vender sus productos y servicios de forma directa y segura (La Prensa Gráfica, Opinión: BOLPROS, una salida a las finanzas del Gobierno, 2017).

2.2.12.6.2 EFECTOS NEGATIVOS O DESVENTAJAS.

Al firmarse un contrato generalmente se reducen los riesgos de la transacción, pero el contrato en si no está exento de algunos riesgos. Si por ejemplo el productor que firma un contrato de entrega futura, no logra cumplir metas de producción, podría verse obligado a adquirir el faltante en el mercado de físicos para cumplir su compromiso, lo que puede acarrear pérdidas si el precio en el mercado ha subido.

El compromiso adquirido al firmar un contrato implica el depósito de garantías de cumplimiento. Si bien estas garantías las brindan los corredores o casas de corretaje ante la

bolsa, a su vez los corredores, dependiendo del tipo de contrato, les exigen a sus clientes garantías para respaldar los compromisos adquiridos a su nombre.

La posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa. Este peligro es mucho mayor en los contratos de entrega futura por lo extenso del tiempo de entrega y la inexistencia del producto (Lizarazo Murillo, 1,996).

2.2.12.7 PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN POR MEDIO DEL MERCADO BURSÁTIL.

2.2.12.7.1 GENERALIDADES

El manejo y gasto de los fondos de tipo público que todos los salvadoreños aportan al Estado; a través de los diferentes impuestos, tasas, contribuciones especiales e incluso fondos de cooperación entre países amigos, implica la obligación por parte del estado de realizar dicho manejo y gasto bajo un procedimiento transparente e igualitario, amparado primordialmente por la LACAP y otros cuerpos normativos afines a dicha ley; el cual es general en su aplicación para todas las instituciones de carácter público, tal como lo disponen los artículos 234 y 86 de la Constitución de la República de El Salvador.

2.2.12.7.2 PRINCIPIOS DOCTRINARIO-LEGALES QUE RIGEN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA.

Todo proceso de contratación por parte de la Administración Pública, debe estar regido por principios propios del Derecho administrativo, los cuales constituyen la esencia de la existencia de estos procesos, a fin de asegurar y garantizar en sí, la idoneidad y capacidad de los contratistas de las Administraciones Públicas.

Según Roberto Dromi en su obra Derecho administrativo, establece los principios doctrinarios que rigen los procesos de contratación administrativa, los cuales son:

- a) Principio de libre concurrencia: Se refiere a la posibilidad de participación de varios interesados en las licitaciones o concursos, sin tener la posibilidad la Administración

Publica de coartar ese Derecho, por lo que se prohíbe la adopción de medidas de restricción, a todas aquellas personas que se encuentren interesadas en hacerlo; siempre y cuando, se encuentren los interesados en la capacidad (legal y económica financiera) como oferente.

- b) Principio de igualdad entre los oferentes: Establece el grado de probabilidad entre los oferentes, en un proceso de Licitación o Concurso; respecto a la obtención de la Adjudicación del contrato con una institución contratante, gozando todos los oferentes de las mismas facilidades, todo con la finalidad de no favorecer a ninguno más que a otro.
- c) Principio de transparencia: Implica la obligación en la que se encuentra la administración pública en su actuar administrativo; de realizar todo proceso de licitación o concurso respetando los principios de legalidad, publicidad, moralidad, competencia, participación real y efectiva, razonabilidad y control; garantizando el cumplimiento de estos, la correcta actuación y manejo de los fondos públicos.
- d) Principio de publicidad: Se refiere a la garantía de participación de varios oferentes de una Administración Pública, en el conocimiento de las condiciones y especificaciones requeridas por las ofertas, a fin de ampliar el grado de concurrencia de oferentes y la competitividad entre los mismos.
- e) Principio de eficiencia y equidad: al hablar del término equidad, nos referimos a la exigencia de la existencia de una moderación en el precio de las cosas que se licitan o los servicios que se consultan o en aquellas condiciones que incluyen dentro de un contrato; la eficiencia implica el poseer aquella facultad para lograr que las instituciones contratantes puedan hacer la mejor elección del mejor contratista, en aras de alcanzar el bien común.

2.2.12.8 FORMA DE PROCEDER MEDIANTE EL MECANISMO ESPECIAL DEL MERCADO BURSÁTIL EN COMPARACIÓN A LAS FORMAS TRADICIONALES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.

Como se ha planteado anteriormente, en la actualidad no existe un procedimiento reglado para la realización de compras dentro del mercado bursátil; en materia de compras públicas la Administración Pública podrá negociar productos o servicios en el mercado bursátil, con expresa regulación en la LACAP y la normativa privada que rige este mecanismo; la misma ley establece que los procesos de contratación, adjudicación y liquidación se regirán por la normativa que regule el mercado bursátil. El criterio de habilitación es la conveniencia de tal negociación a los intereses públicos.

Dentro de las formas de contratación administrativa de las entidades públicas; dicho proceso no es único; en el sentido que, para cada forma de contratación regulada por la LACAP en su articulado, existen ciertas etapas muy propias (ver anexo número 14).

Sin embargo, pueden distinguirse dentro de estos procesos, una serie de procedimientos que deben tomarse en cuenta tanto de la LACAP, como de la normativa privada de BOLPROS, las cuales son referidas a continuación:

2.2.12.8.1 IDENTIFICACIÓN DE LAS NECESIDADES DE LOS ADMINISTRADOS.

Como primer paso para realizar cualquier tipo de contratación administrativa, establecida por la LACAP, incluso dentro de las contrataciones en el mercado bursátil, por ser competencia de la LACAP la etapa de planeación; por lo que, deberá realizarse la identificación de las necesidades de los Administrados por parte de la Administración Pública por medio de sus Instituciones. El titular de la institución, junta directiva, consejo directivo o consejo municipal y el jefe de la UACI, de la institución o municipalidad, deberá de realizar una identificación de las necesidades que poseen los Administrados.

Estas necesidades se deberán priorizar y programar anualmente, las cuales servirán como primer parámetro para preferir las diferentes adquisiciones que serán realizadas durante

el periodo fiscal respectivo. Una vez identificada la necesidad, deberá elaborarse un programa anual de adquisiciones y contrataciones, en adelante “PAAC”.

2.2.12.8.2 ELABORACIÓN DE UN PROGRAMA ANUAL DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES.

Todas las Instituciones previo a seleccionar cualquier forma de Contratación establecida en la LACAP, deberán realizar su programación anual de adquisiciones y contrataciones institucional “PAAC” de bienes, construcción de obras y contratación de servicios no personales, de acuerdo a su plan de trabajo y a su presupuesto institucional, el cual será de carácter público. Esta programación anual deberá tomar en consideración lo establecido en los artículos 16 de la LACAP y artículos 14 y 15 del reglamento de la LACAP. (Ver anexo número 2).

La elaboración de la programación, estará a cargo del jefe de la UACI, en coordinación con la unidad financiera institucional “UFI”, tomando en cuenta el proyecto de presupuesto de la institución contratante para el ejercicio siguiente con que se cuente a la fecha de la elaboración del programa. Una vez aprobado el presupuesto se realizarán los ajustes que correspondan a la programación anual.

2.2.12.8.3 VERIFICACIÓN DE LA ASIGNACIÓN PRESUPUESTARIA

En las formas tradicionales de contratación administrativa, antes de iniciar un proceso de contratación, el jefe de la UACI, será el encargado de evaluar el monto contemplado, seleccionará la forma de contratación a utilizar; si está dentro de los montos señalados en el artículo 40 LACAP y son los siguientes:

- a) Licitación o concurso público: Para las municipalidades, por un monto superior al equivalente a 160 salarios mínimos mensuales para el sector comercio. consultando la tabla de salarios de la página web del ministerio de trabajo y previsión social, en cuanto al sector comercio y servicios (ver anexo número 16), los montos a para proceder a esta forma de contratación para las municipalidades es por un monto superior a \$48,667.21 dólares; y para el resto de instituciones públicas por un monto

superior a 240 salarios mínimos mensuales para el sector comercio, es decir \$73,000.81 dólares.

- b) En el caso de la libre gestión: el monto deberá ser igual o menor a 160 salarios mínimos, es decir, un monto menor a \$48,667.20 dólares, dejándose constancia de haber generado competencia solicitando al menos tres cotizaciones.
- c) En la contratación directa: no poseerá un límite en los montos debido a lo extraordinario de las causas que lo motiven.
- d) Contrataciones en el mercado bursátil: no existirá un límite a los montos, debido a que la utilización de este Mecanismo será cuando convenga a los intereses públicos, tal como establece el artículo 2 literal “e” de la LACAP.

2.2.12.8.4 REALIZACIÓN DE LA SOLICITUD DE CONTRATACIÓN.

En los procesos tradicionales de Contratación de la LACAP, el inicio del procedimiento de contratación, comienza con la presentación de una Solicitud de Contratación (ver anexo número 3); la Unidad Solicitante presentará a la UACI, la solicitud o requerimiento de bienes, obras o servicios, que se encuentren contenidas en las PAAC, con las siguientes variantes:

- a) En el proceso de licitación se deben adjuntar la descripción técnica de los bienes o servicios, condiciones de presentación de ofertas, plazos de entrega, requerimientos legales y administrativos que debe cumplir la oferta y el oferente; presupuesto estimado del suministro; incluyendo la propuesta de persona idónea para administrar el contrato, tal como se establece en el artículo 42 LACAP.
- b) Dentro del proceso de Libre Gestión se deben adjuntar los términos de referencia o especificaciones técnicas de la obra, bien o servicio; así como la propuesta de la persona idónea para Administrador del Contrato u Orden de Compra realizar previamente la verificación de las existencias en el almacén, Artículo 58 RELACAP.
- c) En el proceso de Contratación Directa, deberá adjuntarse además de los términos de referencia o especificaciones técnicas, el presupuesto estimado de la obra, bien o servicio, las situaciones fácticas y las razones legales o técnicas que sustentan este tipo

de contratación, las cuales se regulan en el artículo 72 de la LACAP, con la previa calificación de urgencia por parte de, Consejo de Ministros o titular de la institución tal como establece el artículo 73 LACAP.

En los procedimientos de Licitación y Libre Gestión, en caso que lo requerido no este contenido en la PAAC, la Unidad Solicitante deberá obtener autorización por parte de la Autoridad Competente a efectos de obtener la autorización del objeto de la solicitud, ya sea por ajuste o adición de la necesidad a la PAAC. Una vez autorizado, el ajuste o adición, la Unidad Solicitante deberá gestionar ante la UFI para la cobertura presupuestaria, para posteriormente ser aprobada la disponibilidad e incorporarse a la PAAC.

- d) Cuando se trate de contrataciones por medio del mercado bursátil, la autorización de la solicitud o requerimiento deberá constar en la resolución razonada que emitirá el titular de la institución, junta directiva, consejo directivo o consejo municipal, por medio del cual se fundamentará el motivo mediante el cual, la institución pública se decidió por esta forma de contratación, la que deberá ser publicada en el sistema electrónico de compras públicas COMPRASAL, en donde haciendo referencia en lo contenido en el artículo 2 literal e) de la LACAP, es decir, relacionando que su elección se realiza en aras al interés público, buscando una racionalización del gasto público y con apego a los principios de las compras públicas contempladas en la LACAP (artículo 71 LACAP).

2.2.12.8.5 REVISIÓN PRELIMINAR DE SOLICITUD.

En los procesos tradicionales de contratación, a excepción al proceso de Contratación Directa, la UACI revisará la documentación contenida en la solicitud, es decir, los términos de referencia o especificaciones técnicas; si esta documentación está completa, se recibirá formalmente, caso contrario se devolverá la solicitud para la subsanación correspondiente. La UACI una vez recibida la solicitud, abrirá un expediente en donde se adjuntará toda la documentación de todo el proceso.

La UACI verificará que la contratación se encuentre incluida en las PAAC, obtiene la certificación de disponibilidad presupuestaria con la UFI. (En el Proceso de Licitación con este procedimiento se puede proceder a la preparación de las bases de licitación.)

En los Procesos de Contratación Directa, además de la revisión preliminar, es necesaria la aceptación de la solicitud. La UACI deberá revisar las razones que motivan la compra, las especificaciones técnicas o términos de referencia y costo estimado de las obras, bienes o servicios, para luego verificar que la contratación se encuentre incluida en las PAAC.

Una vez identificada la causal de contratación directa, la UACI de la institución pública, deberá solicitar a la Autoridad Competente de la institución la resolución del acuerdo razonado, haciendo relación a los fundamentos facticos y legales o técnicas que la sustentan. Recibido el Acuerdo o Resolución firmada, la UACI procederá a abrir el expediente. De acuerdo a la causal identificada la UACI, podrá consignar en la misma resolución la adjudicación de la contratación de la obra, bien o servicio.

2.2.12.8.6 ELABORACIÓN DE LOS REQUERIMIENTOS O CARACTERÍSTICAS MÍNIMAS INDISPENSABLES.

Para efectuar cualquier tipo de contratación, la institución deberá establecer los requerimientos o características mínimas indispensables para el bien, obra o servicio que desea adquirir; así como identificar el perfil del ofertante o contratista que lo proveerá. Existen instrumentos que se aplican a las formas de contratación de la LACAP y su reglamento, los cuales se denominaran, de conformidad al artículo 41 LACAP:

- a) Términos de referencia;
- b) Especificaciones técnicas;
- c) Bases de licitación; y,
- d) Bases de concurso.

Cuando se trate de adquisiciones y contrataciones en licitación o concurso público, posteriormente se deberán elaborar las bases de licitación o concurso. La elaboración de las bases de licitación o concurso estará a cargo de una comisión que estará conformada por el jefe de la unidad solicitante del proyecto de contratación o adquisición y el personal que se considere más idóneo, dependiendo de la clase de proyecto que pretenda ejecutar la institución. El contenido mínimo de las bases y demás contenidos se regulan en los artículos 43, 44 y 45 de la LACAP.

Inmediatamente, después de terminadas las bases de licitación o concurso, el jefe de la UACI; deberá trasladarlas junto con el expediente del proyecto al titular de la institución, junta directiva, consejo directivo o consejo municipal; para que sea éste quien revise y apruebe las bases de licitación o concurso, todo so pena de nulidad en el proceso (artículo 18 LACAP y 37 del reglamento de la LACAP).

En cuanto a las adquisiciones en Libre Gestión solo podrán utilizarse como instrumentos los términos de referencia y las especificaciones técnicas cuando apliquen al caso (artículo 41 inciso final del RELACAP).

En la modalidad de adquisiciones en Contratación Directa, se deberán elaborar los términos de referencia y las especificaciones técnicas previamente definidas (artículo 71 RELACAP).

Una vez elaborados los instrumentos de contratación, serán mantenidos bajo estricta confidencialidad, hasta la fecha en que se pongan a disposición de los interesados, a efecto de salvaguardar la igualdad de condiciones en que deben participar los oferentes (artículo 43 LACAP).

A diferencia de las formas de contratación tradicional, dentro de las contrataciones dentro del mercado bursátil, deben elaborarse una serie de documentos y contratos regulados en su normativa privada, los cuales son requeridos para las operaciones bursátiles, estos documentos son los siguientes:

- a) Contrato de comisión;
- b) Orden de negociación;
- c) Oferta en firme;
- d) Contrato de compraventa;
- e) Orden de entrega; y
- f) Boleta de liquidación.

La Administración Pública, si desea realizar contrataciones dentro del mercado bursátil, deberá suscribirse a la normativa privada, es decir, someterse a los lineamientos y régimen privado en cuanto al procedimiento de adquisición, contratación y liquidación del

contrato, es decir, quedará sujeta a la Ley de Bolsas de Productos y Servicios, al reglamento general de BOLPROS y su normativa técnica aplicable.

La institución contratante deberá firmar un contrato de comisión, que deberá ser equivalente al contrato regulado en el Código de Comercio (artículo 1,066 y siguientes del Código de Comercio), que deberá ser celebrado entre la Administración Pública y BOLPROS, que actuará por cuenta del Estado, y tendrá las mismas funciones y atribuciones de los puestos de bolsa y licenciatarios, en virtud de lo cual, podrá crear las estructuras de apoyo que considere pertinentes y necesarias para realizar el proceso de negociación dentro del mercado bursátil, tal como se regulan en los artículos 20 del reglamento general de BOLPROS en relación a los artículos 10 y 33 del instructivo de operaciones y liquidaciones de BOLPROS.

Anteriormente toda persona o institución debía celebrar un contrato de comisión con un puesto de bolsa o licenciatario, pero debido a las reformas a los artículos dos, inciso final, diez y dieciocho de la Ley de Bolsas de Productos y Servicios con fecha cuatro de enero de 2018, las adquisiciones por parte de la administración pública dentro del mecanismo del mercado bursátil, fueron exceptuadas de negociar a través de un puesto de bolsa o licenciatario.

BOLPROS a través de la USI deberá suscribir un Contrato de Comisión, este contrato servirá para formalizar la relación contractual y es requisito para participar en el proceso de negociación, presentación de muestras, ofertas técnicas y documentación requerida en las ofertas en firme. Este contrato quedará en custodia de BOLPROS y tenerla a disposición de las entidades fiscalizadoras cuando estas lo requieran.

BOLPROS deberá proporcionar el formato de contrato y en cuanto a los requisitos de este tipo de contrato, se deberán regirse por los elementos mínimos que ofrece la normativa privada de BOLPROS. Una vez elaborado, deberá ser depositado en la Superintendencia del Sistema Financiero de acuerdo a lo establecido en la Ley de Protección al Consumidor, tal como establece el artículo 10 del IOL.

Una vez firmado el contrato de comisión, BOLPROS deberá recibir las órdenes de negociación debidamente firmadas, las que deberán contener los requisitos del artículo 11 del IOL, los cuales deberán además, agregarse a un expediente de órdenes, las cuales estarán

ordenadas de manera cronológica, la cual estará a disposición de BOLPROS y de la Superintendencia.

2.2.12.8.7 ADECUACIÓN CONJUNTA DE LAS BASES DE LICITACIÓN Y AVISO DE CONVOCATORIA.

Como siguiente etapa en las formas tradicionales de contratación de la LACAP se procede a la adecuación conjunta de las Bases de Licitación.

- a) En el proceso de Licitación o Concurso se realiza la adecuación conjunta de las bases de licitación, que será llevada a cabo por la unidad solicitante, el Jefe de la UACI o designado, además se puede coordinar la incorporación a ese grupo de trabajo de un experto en la materia, un asesor legal y un analista financiero.
- b) En el proceso de Libre Gestión, de igual manera se realiza la adecuación conjunta, no de bases de licitación, sino de los términos de referencia, debido que, es el documento a utilizar en esta forma de contratación. Una vez finalizados los términos de referencia o especificaciones técnicas, la UACI remitirá a la autoridad competente, la propuesta de los miembros que conforman la Comisión de Evaluación de Ofertas (CEO).
- c) Proceso de Contratación Directa: la UACI convoca a la unidad solicitante para la adecuación conjunta de las especificaciones técnicas o términos de referencia de la obra, bien o servicio, las cuales contendrán la generalidad de la contratación, el sistema de evaluación y los criterios de adjudicación.

Las bases de licitación deberán incluir el contenido mínimo establecido en la LACAP y su reglamento, incluyendo si se permite la adjudicación parcial en caso que la contratación sea susceptible de utilización o aprovechamiento por separado. Una vez terminado el documento con el aporte de cada uno de los participantes en función de sus atribuciones, el Jefe UACI lo traslada al Titular, Junta o Consejo Directivo, Consejo Municipal o persona designada, quien revisa y aprueba bases de licitación, o hace observaciones y devuelve para subsanación.

Aprobadas las bases de licitación, la UACI deberá enviar al Titular o su designado, la propuesta de CEO y de Administrador de Contrato para su nombramiento, quien con base a la recomendación podrá emitir los acuerdos respectivos.

En los procesos de Contratación Directa, cuando el proceso amerite generar competencia, se consulta en el Registro de Proveedores de COMPRASAL o Registro de Oferentes y Contratistas Institucional para seleccionar posibles oferentes que cumplan los requisitos y se les solicita por escrito las ofertas respectivas. En los instrumentos de contratación deberán incluir si se permiten la subcontratación, el anticipo y los términos y la adjudicación parcial.

Aprobados los documentos de contratación y en caso de ser necesario el nombramiento de la CEO, la UACI remitirá al titular o su designado la propuesta para su nombramiento mediante el Acuerdo respectivo, incluyendo al administrador del contrato.

2.2.12.8.8 PUBLICACIÓN DEL AVISO DE CONVOCATORIA.

En las formas tradicionales de contratación debe realizarse el aviso de convocatoria, tal como se regula en los artículos 47 y 48 de la LACAP en relación al artículo 47 del reglamento. Sin embargo, en los procesos de Libre Gestión y Contratación Directa se realiza en forma adaptada a la sencillez de la Licitación o Concurso.

En el proceso de Licitación o Concurso Público, la UACI elaborará y enviará a publicar el Aviso de Convocatoria, cumpliendo con los procedimientos o requisitos institucionales respectivos, por lo menos en un periódico local de amplia circulación nacional, al menos por un día, a esto se le denomina convocatoria nacional; dicho aviso deberá contener los requisitos mínimos determinados por la ley (Ver anexo número 4). La UACI deberá publicar el Aviso de Convocatoria en COMPRASAL, el mismo día de publicación en el periódico, en donde se deberán agregar los documentos de contratación que contienen las condiciones y especificaciones técnicas.

Existe, además, la posibilidad de realizar una convocatoria de carácter internacional; esta convocatoria se realizará cuando la naturaleza o especialidad de las obras, bienes y servicios a adquirir, exijan conveniente realizar una licitación o concurso internacional. Este tipo de convocatoria se realizará en forma notoria y destacada en los medios de prensa nacionales y medios de comunicación electrónica de acceso público, además, por lo menos en publicaciones técnicas especializadas, reconocidas de amplia circulación internacional, o en

algún periódico de amplia circulación internacional, esto se realizará a fin de obtener un mayor acceso a potenciales ofertantes internacionales.

En el caso de la selección de los oferentes en los Procesos de Libre Gestión, La UACI deberá publicar la información relativa al proceso de contratación adjuntando las especificaciones técnicas o términos de referencia en el Sistema Electrónico de Compras Públicas (COMPRASAL) tal como se establece en el artículo 68 de la LACAP y remitirá la solicitud de cotización a los oferentes seleccionado del Registro de Oferentes y Contratistas de COMPRASAL o del banco de oferentes institucional.

Posteriormente, la UACI deberá publicar el Aviso de Convocatoria en COMPRASAL, debiendo agregar los instrumentos de contratación, y la ficha con el registro de los oferentes que obtuvieron los documentos en COMPRASAL o directamente de la UACI.

En los procedimientos de Contratación Directa, la UACI deberá publicar la resolución razonada en COMPRASAL, adjuntando los instrumentos de contratación, remite la solicitud de oferta y documentos a los posibles oferentes, los cuales estarán disponibles a disposición de todo el público en COMPRASAL.

Los interesados en ofertar podrán adquirir de forma gratuita las bases de licitación ingresando y descargándolas directamente de COMPRASAL, o retirar un ejemplar pagándolas directamente a la UACI. La descarga y venta estará vigente a partir del día siguiente posterior a la publicación de la convocatoria y estará disponible por dos días hábiles en COMPRASAL desde las cero horas del primer día hasta las veintitrés con cincuenta y nueve minutos del último día para obtenerlos.

A diferencia de las formas tradicionales de contratación, la convocatoria para apertura de ofertas en el mercado bursátil, en la práctica no se utilizan las formas de convocatoria nacional e internacional reguladas en la LACAP, por lo que, las convocatorias se realizarán en la página web de BOLPROS (www.bolpros.com) tal como regula la normativa privada de BOLPROS,

En cuanto la notificación dentro de la Licitación o Concurso Publico, podrá realizarse de dos formas: La adquisición del pliego de bases y condiciones mediante su descarga electrónica, el cual dejará constancia en el portal web, y con la presentación espontanea de su

oferta. Dentro de esta publicación se establecerán los tiempos de consulta, la presentación de muestras, ofertas técnicas y documentación requerida.

2.2.12.8.9 RETIRO Y DERECHOS DE BASES DE CONTRATACIÓN.

Dentro de las formas de contratación tradicionales, los interesados pueden obtener las bases de contratación de manera gratuita descargándolas directamente de COMPRASAL, desde las cero horas del primer día fijado para obtenerlos, hasta las veintitrés horas con cincuenta y nueve minutos del ultimo día fijado para obtenerlos (artículo 47 RELACAP). Para ello, en los procedimientos tradicionales, los interesados deberán de llenar una ficha de retiro de bases (ver anexo número 5).

Los interesados además podrán también obtenerlas directamente en la UACI de la Institución responsable de la convocatoria, durante el plazo establecido, en cuyo caso se cobrará por la emisión de estas. La compra de las bases, será respaldada por medio de un recibo o comprobante de pago el cual deberá ser presentado por el ofertante en el lugar, día y hora establecidos en el aviso de convocatoria. Además, el ofertante, deberá llenar y firmar el registro de retiro de las bases (artículo 49 LACAP relacionado al artículo 47 inc. 3°).

En la modalidad especial del mercado bursátil, no se retiran bases de licitación, debido a que las ofertas técnicas, muestras y documentación requerida se encuentran en la orden de negociación, la cual deberá ser suscrita por todos los participantes.

2.2.12.8.10 PRESENTACIÓN Y RECEPCIÓN DE LAS OFERTAS.

En las formas de contratación reguladas en la LACAP, las ofertas deberán contener una identificación clara del oferente y del proceso en que está participando, cumpliendo las formalidades de la LACAP y su reglamento, es decir, lo regulado en el artículo 52 de la LACAP, en relación a los artículos 44 y 45 del RELCAP. Estas ofertas deberán ser acompañadas con los respectivos instrumentos de contratación.

En las disposiciones generales sobre las distintas modalidades de contratación, las ofertas podrán presentarse de las siguientes formas:

- a) En formato físico, donde la oferta técnica y económica se presentarán debidamente foliadas en original y copia en sobres separados y cerrados, los cuales deberán ser abiertos en un acto de apertura pública de ofertas; y,
- b) Utilizando el COMPRASAL, bajo los lineamientos que proporcione la UNAC.

Luego del periodo de presentación de ofertas, se recibirán en la forma, lugar y hora indicada en los instrumentos de contratación, bajo cualquiera de las modalidades mencionadas anteriormente; el ofertante deberá presentar dos sobres el día y hora establecidos para recepción de ofertas en el aviso de convocatoria. El primer sobre debe de contener todo lo referente a la identificación de la persona (sea esta natural o jurídica) y las credenciales que acrediten su capacidad jurídica para ejecutar el contrato licitado o concursado, dicho sobre se conoce como expediente jurídico u oferta técnica. El segundo sobre debe de contener lo referente a las ofertas que presenta el ofertante, el cual se conoce como la carta oferta u oferta económica.

En el procedimiento de Licitación o Concurso; las ofertas deberán presentarse acompañadas con la garantía de mantenimiento de ofertas para los casos que aplican, debido a que el ofertante será el responsable, que las ofertas sean recibidas en tiempo y forma, de conformidad con lo establecido en las bases de licitación o concurso.

En cuanto a la presentación de ofertas dentro del mecanismo de mercado bursátil, a diferencia de las formas tradicionales de contratación en la LACAP, es esencial la redacción de una oferta en firme la cual se presentará a BOLPROS para comprar o vender productos o servicios, en donde, el Puesto de Bolsa vendedor se compromete a cumplirla de acuerdo a las condiciones que se estipularán en dicho documento, tal como establece el artículo 20 del Reglamento General de BOLPROS en relación al artículo 12 del IOL.

Entre los elementos que debe contener la Oferta en firme de compra o venta se tienen las siguientes:

- a) Detalle de los productos o servicios;
- b) Precio base;
- c) Especificaciones técnicas;
- d) Plazos para la entrega y pago;

- e) Documentos necesarios para ofertar;
- f) Presentacion de muestras o catalogos, asi como los procedimientos de evaluacion;
- g) Garantías requeridas.

En esta fase deberá detallarse las especificaciones técnicas de cada producto o servicio, las cuales se tomarán para la elección de ofertas técnicas, dejando de lado las especificaciones económicas.

BOLPROS, en un tiempo no mayor a tres días hábiles revisará la oferta en firme presentada y de haber observaciones se las notificará a la institución pública para las respectivas aclaraciones y modificaciones. De no haber observaciones se hará la publicación en la página web de BOLPROS de la convocatoria, en donde se establecerán los tiempos de consulta, presentación de muestras, ofertas técnicas y documentación requerida. Además de lo anterior, el Departamento de Operaciones deberá asignar un número correlativo a la oferta en firme para su respectiva identificación, tal como establece el artículo 13 del IOL.

Si se solicitarán muestras, el plazo para la presentación de éstas no podrá ser menor a cinco días hábiles después de la publicación de dicha oferta.

BOLPROS publicará en su página web las ofertas en firme autorizadas para que sean del conocimiento de todo el público. Además llevará un registro interno de ofertas en firme presentadas. En cuanto al tiempo de publicación de estas ofertas, será de acuerdo al tipo de producto o servicio que se quiera negociar, en todo caso, dicha publicación no será menor a cinco días hábiles, tal como se establece en el artículo 21 del IOL.

2.2.12.8.11 NOMBRAMIENTO DE LA COMISIÓN DE EVALUACIÓN DE OFERTAS.

En las formas de Contratación reguladas en la LACAP, cada institución pública constituye una Comisión de Evaluación de Ofertas, en adelante “CEO”, primordialmente de acuerdo al artículo 20 LACAP en relación al artículo 21 del RELACAP, la cual es conformada por los siguientes miembros:

- a) El Jefe UACI o la persona que designe el titular o autoridad competente;
- b) El solicitante de la obra, bien o servicio;

- c) Un Analista financiero y;
- d) Un experto en la materia de que se trate la adquisición o contratación.

En las contrataciones por medio el mercado bursátil, no será necesario el nombramiento de una CEO, debido a que posee un sistema, que evalúa sistemáticamente las prioridades, como en el caso del precio de calce (mejor precio y orden de llegada), de las cuales tendrá mayor prioridad el calce de mejor precio.

2.2.12.8.12 PERÍODO DE CONSULTAS Y ADENDAS.

Dentro de las formas tradicionales de contrataciones de la LACAP, de acuerdo a lo que regulan los artículos 50 y 51 de la LACAP en relación al artículo 43 del RELACAP, las instituciones públicas deben realizar las adendas o enmiendas por escrito o por el Sistema de Compras COMPRASAL a las bases de licitación o concurso, antes que venza el plazo para la presentación de las ofertas los cuales se deberán establecer dentro de las bases (ver anexo número 5). Todos los interesados que hayan obtenido estas bases, serán notificados de igual manera las modificaciones y aclaraciones.

Existe una variante en las adendas o enmiendas en la forma de contratación de Licitación o Concurso Publico, y es en cuanto a la notificación; donde serán notificadas por medio de la UACI a los interesados que hayan obtenido las bases, como regla general en el plazo estipulado en dichas bases y se notificarán en el COMPRASAL tal como lo establece el artículo 74 LACAP.

Dentro del mercado bursátil, el periodo de consultas y adendas es totalmente distinto, ya que BOLPROS debe publicar la oferta en firme, para posteriormente establecer un tiempo máximo para realizar consultas, que no podrá ser menos a cinco días hábiles. Esto servirá para aclarar o ampliar datos de las especificaciones técnicas o cualquier otro elemento detallado en la Oferta en Firme y en sus anexos.

Cabe destacar, que las consultas por parte de las Instituciones pueden realizarse vía correo electrónico y posteriormente se deberá hacerlas llegar de forma escrita, firmada y sellada; estas consultas deberán realizarse en la forma más clara y sencilla posible. Además, la USI deberá de recibir las observaciones y responder las consultas a más tardar dos días hábiles

antes de la negociacion. Estas respuestas deberan ser publicadas en los boletines para mayor transparencia del proceso tal como se establece en el articulo 13 del IOL.

Cualquier modificación a las condiciones detalladas en los contratos de compraventa y sus anexos, ya sea en cuanto a los incrementos o disminuciones a las cantidades a entregar, características de los productos o servicios ofertados u otras variaciones de las especificaciones técnicas, deberán formalizarse en adendas que emitirá BOLPROS y que deberán ser firmadas para certificar la conformidad de los que acuden a este mecanismo, tal como establecen los artículos 82 y 83 del instructivo de operaciones y liquidaciones de BOLPROS.

2.2.12.8.13 ACTO DE APERTURA PÚBLICA DE OFERTAS.

El acto de apertura publica de ofertas, de acuerdo al artículo 53 de la LACAP, será presidido por el jefe de la UACI o la persona que el designe, quien podrá hacerse acompañar de los empleados o funcionarios que considere pertinentes. Al mismo acto podrán comparecer los oferentes y sus representantes.

Los sobres de la oferta técnica y económica serán abiertos a la vista de todos los presentes, de acuerdo a la modalidad establecida en las bases, en la fecha, lugar y hora señalados. Posteriormente se revisará únicamente que se cumpla el requisito de la presentación de la garantía de mantenimiento de oferta y luego se leerán en voz alta los nombres o denominaciones de los oferentes y el precio ofertado.

Posteriormente, la comisión de evaluación de ofertas verificará el cumplimiento de las condiciones de la garantía de mantenimiento de oferta. Las ofertas recibidas extemporáneamente y las que no presenten la garantía mencionada anteriormente, se consideraran excluidas de pleno Derecho.

Concluida la apertura se levantará un acta en la que se hará constar las ofertas recibidas y los montos ofertados, así como algún aspecto relevante de dicho acto y demás datos que se establecen en el artículo 52 del reglamento de la LACAP. Esta acta deberá ser firmada por el jefe de la UACI o la persona que este designe, los funcionarios o empleados asistentes, los oferentes y sus representantes presentes en el mismo acto, a quienes se les entregará una copia

de la misma; la omisión de la firma por los oferentes, no invalidará el contenido del acta (ver anexo número 7).

Cuando se trate de adquisiciones en Contratación directa, cuando la naturaleza de la causal justifica esta forma de contratación, el Jefe UACI o la persona que designe, seleccionara al menos tres potenciales oferentes idóneos, que podrán obtenerse del banco de información o registro respectivo, atendiendo a criterios objetivos, tales como, la especialidad de la obra, bien o servicio, capacidad del oferente, entre otros. Las ofertas podrán presentarse bajo cualquiera de las modalidades establecidas en el artículo 44 RELACAP.

En caso de adquisiciones en Libre Gestión reguladas en el artículo 59, se asemeja al procedimiento de Contratación Directa, con la diferencia que la solicitud puede realizarse de manera directa de cotización o presentación de la oferta a un solo proveedor.

En cuanto a las contrataciones en el mercado bursátil, BOLPROS publicará en su página web las ofertas en firme autorizadas para que sean del conocimiento de todo el público. Además, llevará un registro interno de ofertas en firme presentados por los Oferentes que se ordenarán en forma cronológica.

Además, se realizará la presentación de garantías de mantenimiento de oferta, la cual podrá ser presentada un día antes de la negociación y por lo menos cinco días hábiles adicionales luego de haberse firmado el contrato o hasta el día que se presente la garantía de fiel cumplimiento, esta cubrirá todo el plazo de contrato más treinta días adicionales, tal como se establece en el artículo 7 del Instructivo de Garantías de BOLPROS.

A su vez deberá publicar las fechas en que se llevarán a cabo las ruedas de negociación con al menos 5 días de anticipación a la fecha de la rueda (artículo 21 del instructivo de operaciones y liquidaciones de BOLPROS).

2.2.12.8.13 EVALUACIÓN DE OFERTAS Y RESULTADOS DEL PROCESO.

En los procesos de Licitación o Concurso Publico, así como dentro del Proceso de Contratación directa (una vez recibidas las ofertas en el tiempo establecido y si se hubiere conformado CEO), La UACI convocará a la CEO, a quienes trasladará las ofertas y el

expediente para que realicen la evaluación, que estará basada en tres aspectos, tal como se establece en el artículo 55 de la LACAP:

- a) Aspectos Legales;
- b) Aspectos Técnicos;
- c) Aspectos Económicos-Financieros.

Recordando que, durante el proceso de evaluación, la CEO a través del Jefe de la UACI, podrá realizar a la UNAC consultas, las cuales no podrán versar en datos correspondientes a los oferentes; la UNAC no brindara información alguna sobre el examen, tabulación, aclaración y evaluación de las ofertas y las recomendaciones. Esto se aplicará tanto a los funcionarios o empleados de la institución contratante como al personal relacionado a los oferentes.

Determinado que el oferente cumple con el puntaje requerido, se pasara a la evaluación de lo ofertado. Los factores que pueden tomarse en cuenta para la evaluación son, entre otros:

- a) Los criterios técnicos de capacidad y experiencia, tanto del oferente como de su personal permanente (méritos académicos y experiencia en ejecutar contratos), cuando la naturaleza de la contratación así lo requiera, en los contratos de consultoría la evaluación de este aspecto será la determinante;
- b) La situación financiera del oferente;
- c) La metodología y programa de trabajo, cuando aplique.

La evaluación de los aspectos anteriores, servirá a la comisión de evaluación de ofertas, para emitir un informe sobre la evaluación de las ofertas presentadas, dirigido a la autoridad solicitante

Finalizada la evaluación, dentro del plazo establecido en las bases de licitación o concurso, la CEO emitirá un acta en el cual constara lo relativo al informe de evaluación de ofertas, el resumen de lo actuado, los resultados de la evaluación y su recomendación de adjudicación con base a la oferta que resultó mejor evaluada o la declaratoria de desierto en su caso, el cual se remitirá al titular a través de la UACI y de acuerdo a la estructura organizativa de la institución.

La autoridad competente debe aprobar la recomendación de adjudicación, en caso de no aceptarse la recomendación, deberá razonar en la resolución o acuerdo de resultado su decisión, ya sea para adjudicar a otra oferta que resultó mejor evaluada, o declarar desierto el proceso (ver anexo número 8). La declaratoria de desierto del proceso permite el llamado a un nuevo proceso de licitación.

Aprobada la recomendación de la adjudicación dictada por la Autoridad Competente y nombrado el Administrador del Contrato, la UACI dará a conocer a continuación, el resultado a todos los Oferentes, mediante la copia de la resolución o acuerdo donde se establece el resultado.

En los procesos de Libre Gestión, si solo se presentara una sola oferta o cotización, en la modalidad de contrataciones en Libre Gestión, se podrá evaluar y adjudicar dicha oferta o cotización, siempre y cuando se haya dejado constancia que se ha generado la debida competencia.

Si se ha conformado la CEO, la UACI trasladará las ofertas para su respectiva evaluación, de la cual se elaborará un acta sobre el informe de recomendación de adjudicación. Caso contrario, la UACI deberá elaborar un cuadro comparativo de ofertas, para luego remitir la recomendación de adjudicación, en ambos casos se traslada el expediente al Titular, Junta o Consejo Directivo, Consejo Municipal o Persona Designada, para su adjudicación.

En los procedimientos de Contratación Directa, una vez finalizada la evaluación, la CEO emitirá un acta sobre el informe de evaluación de ofertas, con lo resumen de lo actuado, los resultados de la evaluación y la recomendación de adjudicación con base a la oferta mejor evaluada o recomendar el cierre del procedimiento si no se eligió oferente, que será remitida al Titular, Junta o Consejo Directivo, Consejo Municipal o Persona Designada, artículo 69 LACAP.

Cuando no se haya nombrado CEO, la Unidad Solicitante conjuntamente con la UACI deberán realizar el análisis de las ofertas y emitir su recomendación, la cual bastara que conste en un cuadro comparativo de ofertas o cotizaciones.

Además de la evaluación de las ofertas, en los procesos de Contratación Directa, existe la etapa de aprobación de recomendación del resultado, en el cual, la Autoridad Competente si

no aceptare la recomendación del resultado, deberá establecer en un acuerdo razonado o resolución de resultados su decisión, ya sea para adjudicar a la siguiente oferta que resultó mejor evaluada o cerrar el expediente sin elegir a un oferente.

En las contrataciones realizadas en el mercado bursátil, a diferencia de las contrataciones tradicionales, en esta modalidad se realiza la presentación de ofertas en firme a través de sobre cerrado; dentro del mecanismo del mercado bursátil, el procedimiento de adjudicación se realizará mediante la celebración de ruedas de negociación de subastas inversas tal como se regulan en los artículos 22, 31 y 32 del instructivo de operaciones y liquidaciones de BOLPROS, las cuales podrán ser bajo la modalidad de ruedas de negociación a viva voz o ruedas de negociación en línea, las cuales se explican a continuación.

2.2.12.8.14 RUEDAS DE NEGOCIACIÓN EN MERCADO BURSÁTIL COMO ACTO DE ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO.

Las ruedas de negociación en la práctica, generalmente se realizan por medio de un sistema electrónico, excepcionalmente se realizan a viva voz, el cual solo se utiliza en casos de urgencia. Estas sesiones de negociación serán dirigidas por un Director de Corro, quien deberá administrar el desarrollo de las ruedas de negociación, en cuanto al comportamiento de los participantes, el control del normal desarrollo de las sesiones, entre otras, tal como se regula en el artículo 22 IOL.

Un designado del departamento de operaciones de BOLPROS previa autorización de la gerencia general o de operaciones, se encargará de dar en alta la página web de BOLPROS, todas las ofertas en firme, ya sea de compra o de venta que se reciban. Si las ofertas en firme que se encuentren bajo negociación y no fueran cerradas o tuvieran saldo disponible, podrán negociarse en la siguiente rueda de negociación y así sucesivamente hasta llegar al cierre o vencimiento.

En cuanto a los horarios de negociación, se establecen los horarios ordinarios, los cuales abarcan desde las ocho horas hasta las doce del meridiano y las sesiones extraordinarias serán determinadas por acuerdo de la Junta Directiva de BOLPROS, el cual deberá notificarse a los participantes, a la SSF y deberá ser publicado a través de la página web de la bolsa

veinticuatro horas después de ser aprobados por la Junta Directiva, tal como se establece en el artículo 24 del IOL.

Las ruedas de negociación se realizarán dentro del recinto de BOLPROS, el cual cuenta con un sistema de pantallas a fin que todos los participantes corroboren las ofertas y los precios, en donde, simultáneamente, se transmite a través del portal web, a fin que el representante de la institución pública, el proveedor y su agente y demás participantes perciban en tiempo real el momento de la subasta inversa. Para ello se les designará un usuario y clave secreta que los identifican y que les permitirá ingresar al sistema electrónico, tal como establece el artículo 28 del IOL.

Estas ofertas luego pasarán a una pantalla de negociación, la cual contendrá todas las ofertas y contraofertas que fueron modificadas. Las ofertas que permanecen hasta el fin de su vigencia, pasarán a la pantalla de próximas a subasta, la cual notificará a los participantes que están próximas a pasar por el proceso de subasta.

Los puestos de Bolsa vendedores deberán introducir al sistema electrónico de negociación sus ofertas, siempre y cuando respeten los precios base establecidos en las ofertas en firme, en caso contrario las ofertas no serán aceptadas por el sistema, tal como se regula en el artículo 25 del IOL.

Llegada la fecha y hora de realización del proceso de subasta en línea, se abrirán todas las operaciones una a una de acuerdo al orden en que se calzaron (próximas a subasta), para que los precios de estas puedan ser mejoradas. Existirá un tiempo determinado para que cada uno de los oferentes realicen sus mejores ofertas; El tiempo fijado para que ofrezcan sus ofertas serán establecidas por el gerente general de BOLPROS quien los hará de conocimiento del mercado y que entrarán en vigencia veinticuatro horas después de su notificación (ver anexo número 15). Cabe destacar que las ofertas de calce, no son definitivas y están sujetas a cambios.

Una vez iniciada la puja, el sistema la validará y de acuerdo a las ofertas ofrecidas, esta irá hacia arriba o hacia abajo, según como esta haya sido iniciada; este procedimiento de subasta inversa se visualizará en tiempo real por parte del usuario de la institución contratante, la cual no podrá participar en la puja, ya que únicamente se limitará a observar los cambios; y,

el sistema elegirá automáticamente la oferta de venta que está dispuesta a pagar por lo exigido por la institución contratante.

El sistema tendrá dos prioridades de calce (mejor precio y orden de llegada), de las cuales tendrá mayor prioridad el calce de mejor precio.

Una vez concluida la puja será asignada al puesto de bolsa vendedor que ofreció la mejor oferta. Una vez cerradas las operaciones, el sistema presentará las operaciones cerradas y el ahorro después de la subasta para posteriormente proceder a imprimir los respectivos contratos de compraventa.

En cuanto a las ruedas de negociación a viva voz, es un sistema muy poco utilizado, debido a que se aplica únicamente en casos de emergencia. Estas ruedas se realizan en el recinto de BOLPROS y se da un plazo de treinta minutos para que acuerden las operaciones y se realizan las ofertas mediante una minuta, la cual se escribe en una pizarra el nombre del producto o servicio, el precio unitario, el nombre del puesto de bolsa comprador, es decir, BOLPROS en representación del estado y del puesto de bolsa vendedor, a fin que se hagan de conocimiento a todos los participantes.

El funcionario de operaciones de BOLPROS, iniciará el pregón de las minutas de acuerdo al orden que fueron recibidas y otro funcionario del departamento se encargará de anotar los datos de cada una de las minutas de acuerdo, para que sean sujetas de pujas que conduzcan al cierre de la operación. Pregonadas las minutas se da un lapso de tiempo para que los ofertantes hagan sus pujas, las cuales se leerán en voz alta, el proveedor que presente la mejor oferta, será al que se le adjudique la operación.

2.2.12.8.15 NOTIFICACIÓN A LOS PARTICIPANTES Y PUBLICACIÓN DEL AVISO DE ADJUDICACIÓN.

En el proceso de licitación o Concurso, la UACI obtiene resolución de la licitación (certificación del acta según el caso), elaborará un acta de notificación o esquila (ver anexo número 9); Esta notificación se realiza mediante la copia íntegra del acto que refleja el resultado del proceso a todos los participantes, dentro de los dos días hábiles siguientes de haberse proveído el acto (Artículos 57 y 74 LACAP).

Posterior a la realización de las notificaciones a los ofertantes y al favorecido con la adjudicación, el jefe de la UACI redactará el aviso de adjudicación o de declaratoria de licitación o concurso desierto (ver anexo número 9). El aviso de adjudicación o de declaratoria de licitación o concurso desierto deberá publicarse en el sistema electrónico de compras públicas, y por lo menos en uno de los medios de prensa escrita de circulación nacional (artículo 57 inciso 2° LACAP) después de los cinco días posteriores a la notificación; cuando la resolución final de adjudicación haya adquirido firmeza.

Posteriormente, si en caso no se interpusiera recurso alguno, la UACI publicará los resultados de la licitación en COMPRASAL, redactará el aviso de resultados y gestionará la publicación por lo menos una vez en alguno de los medios de prensa escrita de circulación nacional.

En cuanto a la comunicación a los oferentes sobre el resultado, en los procesos de Libre Gestión, una vez definidos los resultados se comunicarán mediante nota u otro medio al oferente seleccionado y luego se elaborará orden de compra, salvo en los casos que sean de obligaciones de cumplimiento sucesivo, o la institución contratante necesite establecer cláusulas para formalizar el contrato.

Si se trata de contrato, se obtiene firma del oferente ganador y Autoridad Competente o su designado, caso contrario, si se tratare de una orden de compra, únicamente bastará la firma de la Autoridad Competente y así distribuirse la orden de compra o el contrato al ganador, Administrador del Contrato u Orden de Compra.

En cuanto a la publicación de los resultados, en los Procesos de Libre Gestión, deberá publicarse el resultado del proceso en COMPRASAL, adjuntando la copia de Orden de Compra o Contrato si hubiere un contratista seleccionado. Sin embargo, si no hubiere ofertas presentadas, se cierra el proceso sin seleccionar al oferente y se puede abrir un nuevo proceso.

A diferencia del proceso de Libre Gestión, en el proceso de Contratación Directa, una vez aprobada la recomendación de resultado por la Autoridad Competente y nombrado el Administrador del contrato, la UACI deberá publicar el resultado en COMPRASAL, adjuntando la copia del contrato. La UACI deberá convocar para la firma del contrato al oferente ganador y Autoridad Competente o su designado.

Como paso final en este procedimiento, dentro del proceso de Libre Gestión, si se ha elaborado el contrato, queda a opción de la institución exigir o no, la presentación de la correspondiente garantía de cumplimiento de contrato. En cambio, dentro del proceso de Contratación directa no dice nada en la ley sobre esta situación.

En los procesos de Contratación Directa, como procedimiento final se deberá realizar la distribución de los contratos, en donde, la UACI o unidad jurídica deberá reproducir el contrato firmado, entregando copias del contrato al Contratista, al Administrador del Contrato y a otras áreas involucradas

En el sistema de compras por medio del mercado bursátil la notificación se realiza por medio del acta, la cual corresponde al Director del Corro firmar el acta al finalizar cada rueda de negociación en la que deberá hacerse constar lo sucedido en la misma, tal como se regula en el artículo 22 letra g) del IOL.

2.2.12.8.16 INTERPOSICIÓN DE RECURSOS.

En los procedimientos tradicionales de contratación reguladas en la LACAP, toda resolución de adjudicación o declaratoria de desierto pronunciadas que afectaren los derechos de los particulares, procederá el recurso de revisión; las disposiciones que regulan al recurso de revisión se encuentran en los artículos 76 al 78 de la LACAP y artículos 71 al 73 del RELACAP.

Los Oferentes que se consideraren afectados en sus derechos por el acto administrativo emitido, podrán solicitar por escrito el derecho de vista del expediente de la licitación o concurso, previo a presentar el recurso de revisión, cumpliendo los requisitos establecidos por la LACAP y su reglamento en cuanto al tiempo y forma de presentación. Con la interposición del recurso de revisión, el proceso de contratación quedará suspendido hasta la resolución del recurso; transcurrido el tiempo establecido y no se ha resuelto ese recurso, se entenderá que ha sido resuelto favorablemente.

Una vez finalizado el plazo para interponer el recurso de revisión y no se haya hecho uso de éste, la UACI publicará los resultados de la licitación en COMPRASAL, redactará el

aviso de resultados y gestionará la publicación por lo menos una vez en alguno de los medios de prensa escrita de circulación nacional.

Luego de estar en firme el resultado, la UACI solicitará al contratista las solvencias respectivas para la firma del contrato con el adjudicatario y la Autoridad Competente. En caso de no presentarse el adjudicatario a la firma del contrato en el plazo establecido se podrá dejar sin efecto la adjudicación y podrá concederla al oferente que ocupó el segundo lugar.

En cuanto al proceso de contratación mediante el mecanismo bursátil, no existe la posibilidad de interponer recurso alguno, únicamente se permite llevar una situación de conflicto ante la mediación de un funcionario llamado “amigo componedor” el cual realizará una especie de conciliación, esto con la finalidad que ambas partes lleguen a un acuerdo o solución, ya sea en caso de incumplimiento de alguna de las partes u otra situación suscitada.

2.2.12.8.17 FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.

Las disposiciones relativas a la formalización del contrato, son de aplicación general a las formas de contratación establecidas en la LACAP, específicamente lo contenido en los artículos 79 al 81 de la LACAP. Los contratos se perfeccionan y formalizan con la suscripción de los correspondientes instrumentos, por las partes contratantes o sus representantes debidamente acreditados. La formalización u otorgamiento del contrato, deberá efectuarse en un plazo máximo de 5 días hábiles posteriores a la declaratoria de firmeza del acto.

Para las adquisiciones de bienes o servicios en los procesos de libre gestión, podrá emitirse orden de compra o contrato.

Posteriormente se realizará la citación para la firma del contrato, donde la institución contratante convocará dentro de los plazos establecidos al ofertante adjudicatario para el otorgamiento del contrato. En las bases de licitación o de concurso, se determinarán los plazos para la firma del contrato y para la presentación de las garantías.

Si el adjudicatario no concurriera a firmar el contrato, vencido el plazo, se podría dejar sin efecto la resolución de adjudicación y concederla al ofertante que en la evaluación ocupase el segundo lugar, pero deberá expresarse en las bases de licitación o de concurso esta situación, y así sucesivamente se procederá con las demás ofertas, según el caso. Después de

la firma del contrato se devolverán las garantías de mantenimiento de ofertas a los ofertantes no ganadores y, de igual manera se procederá, en el mismo caso de declararse desierta la licitación o concurso, esto se deberá realizar en un formato de devolución de garantías (ver anexo número 11).

Cuando se traten de contrataciones en el mercado bursátil, la formalización de los contratos se realiza mediante la firma de contratos de compraventa, tal como se regula en los artículos 54 y 71 del instructivo de operaciones y liquidaciones.

Una vez cerrado el periodo de pujas, es decir, una vez seleccionado el vendedor en rueda de negociación; se emitirán los respectivos contratos de compraventa, que deberán ser firmados, el siguiente día hábil de haberse cerrado la transacción, por: el agente comprador, el agente vendedor y el director delorro. Estos contratos se depositarán en BOLPROS, quien se encargará de supervisar el cumplimiento del contrato y los intervinientes se comprometen a cumplir con las condiciones que se especifican en él y en donde constan sus firmas y la del director delorro, tal como se establece en el artículo 20 inciso 6° del reglamento de BOLPROS.

Una vez cerrado el contrato podran suscribirse adentas conforme al articulo 82 y 82 del IOL.

Luego se emitirá un contrato original y sus respectivas copias, el original quedará en poder de BOLPROS y una copia la tendrá la institución contratante. Los contratos de compraventa deberán incluir como anexo: la oferta en firme, los catálogos y ofertas técnicas presentadas, los cuales quedarán en poder de la institución contratante. BOLPROS tendrá la obligación de coordinar la fecha en que se deberá realizar la entrega y la recepción de los productos o servicios para la respectiva entrega y firma de los documentos por parte de los encargados de realizar la entrega.

2.2.12.8.18 EJECUCIÓN DEL CONTRATO.

Dentro de la forma de contratación de licitación o concurso público, el jefe de la UACI deberá elaborar la orden de inicio en el caso que la contratación sea de obra, o servicios y en el caso de tratarse de contrataciones para la adquisición de bienes, se elaborará una orden de

compra; la cual deberá firmar la persona contratada o en el caso de tratarse de una empresa, el representante legal de ésta. El contrato deberá cumplirse en el lugar, fecha y condiciones establecidas en su texto y en los documentos contractuales anexos al mismo.

La persona designada para ejercer la supervisión de la contratación; anexará inmediatamente al expediente del proyecto de licitación o concurso la orden de inicio o compra según sea el caso juntamente con el original del contrato suscrito por las partes contratantes. Procederá; el jefe de la UACI, a hacer las respectivas devoluciones de las garantías de mantenimiento de oferta presentadas por los demás ofertantes no adjudicados en la licitación o concurso (artículo 80 inciso 3° LACAP) y devolverá también la presentada por el contratista, además le entregará una copia del contrato y de la orden de inicio o de compra en su caso y le exigirá que rinda la garantía de buena inversión de anticipo.

El contratista deberá rendir la garantía de buena inversión de anticipo la cual tiene efectividad hasta que se haya verificado la inexistencia de fallas en la obra, bien o servicio y luego preparará, en el caso de tratarse de bienes o servicios la contratación a surtir o prestar el suministro o la consultoría según las cláusulas contractuales.

Si la contratación es de construcción de obras; el contratista, la iniciará y entregará los avances de la obra al supervisor, todo de conformidad a las cláusulas del contrato, para su aprobación. Deberá el contratista presentarse donde el jefe de la unidad solicitante o la persona designada, ejecutante de la contratación; con la finalidad de entregar las primeras facturas, justificantes de gasto y rendir la garantía de cumplimiento de contrato a favor de la institución contratante.

Tanto en las formas de licitación o concurso y libre gestión, en el caso que la persona o empresa contratada no cumpliera con las condiciones y obligaciones contenidas en el contrato suscrito en cuanto a la entrega de lo pactado o los avances de esto, podrá la UACI iniciar un proceso especial para la imposición de multas de conformidad a la ley (artículo 85 LACAP) por cada día de retraso de acuerdo a la siguiente tabla:

DIAS DE RETRASO	CUANTIA DE LA MULTA
Primeros 30 días	0.01%

Siguientes 30 días (60 días)	0.125%
Más de 60 días	0.15%

En todos los casos, cuando el valor acumulado del total de la multa haya sobrepasado más del 12% del total del contrato, éste se suspenderá inmediatamente y dará lugar a la institución contratante para que haga efectiva la garantía de cumplimiento de contrato la cual tiene efectividad hasta que la obra, bien o servicio sea recibido por la institución contratante sin fallas.

La ejecución del contrato en la forma de contratación de Libre Gestión, posteriormente a la adjudicación, la institución contratante devolverá al jefe de la UACI toda la documentación quien la recibirá y deberá elaborar la respectiva orden de compra y se cerciorará de obtener las firmas del adjudicatario y del titular de la institución, junta directiva, consejo directivo o consejo municipal, en donde se deberá repartir tantas copias como considere convenientes de dicha orden de compra a las personas y órganos que a su criterio sean convenientes.

En el caso de tratarse de obras físicas deberá elaborar la respectiva orden de inicio de dicha, y deberá obtener para la validez de la orden de inicio la firma del representante de la institución pública o concejo municipal, en su caso, y el adjudicatario posteriormente procederá a entregar el documento a este último (artículo 79 LACAP).

Deberá el contratista rendir la garantía de buena inversión de anticipo a la institución contratante, la cual podrá ser hasta de un 30% del valor total de la obra, bien o servicio contratada, y si la contratación es de construcción de obras entregará los avances al supervisor designado por el titular de la institución, junta directiva, consejo directivo o consejo municipal para su aprobación; Deberá además el contratista, presentarse inmediatamente donde el jefe de la unidad solicitante o la persona designada, ejecutante de la contratación; con la finalidad de entregar las primeras facturas, justificantes de gasto y rendir la garantía de cumplimiento de contrato.

El supervisor designado por parte de la institución contratante y la UACI verificarán el cumplimiento de las condiciones y especificaciones técnicas juntamente con el jefe de la

unidad solicitante y elaborarán el acta de recepción de avances de obra la que ser firmada por supervisor designado, el jefe de la unidad solicitante y el contratista.

En cuanto a la ejecución dentro de la contratación por medio de la contratación directa, el contratista rendirá las garantías exigidas y recibirá una copia del contrato y procederá en el caso de tratarse de contratos de adquisición o prestación de bienes o servicios, los entregará o proporcionará a la institución contratante y presentará las facturas al supervisor para comprobar los gastos, si se tratará de obras, iniciará su construcción o reparación conforme a la orden de inicio para posteriormente entregar al supervisor los avances o la obra terminada y las correspondientes facturas que comprueben los gastos erogados de ocurrir demoras en el cumplimiento de los plazos del contrato o las obligaciones en este contenidas se procederá a la imposición de multas sobre la base de los porcentajes legalmente estipulados.

En cuanto a la ejecución del contrato, dentro del mercado bursátil, debería ceñirse a las reglas establecidas en la LACAP, pero en la práctica, la ejecución se rige por la normativa privada y en cuanto al plazo para la entrega de los bienes o servicios contratados dentro del mercado bursatil, debera realizarse de inmediato, es decir, en el mismo día o a más tardar dentro de los tres días hábiles siguientes a la negociacion cuando las operaciones se realizan a entrega inmediata. Además, puede convenirse la entrega a partir del cuarto día hábil después de haberse negociado, si se concertará una entrega a plazo, debido a que dentro de la bolsa se realizan operaciones de mercado abierto, que regulan estas formas de establecer el plazo para entregar los productos o servicios, tal como se regula en los artículos 3,4 y 5 del IOL de BOLPROS.

2.2.12.8.19 VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO TOTAL DEL CONTRATO.

Dentro de las distintas formas de contratación reguladas en la LACAP, el jefe de la unidad solicitante o la persona designada por este, en representación del Jefe de la UACI o juntamente con éste; deberán nombrar un administrador del contrato y conjuntamente, deberán verificar el cumplimiento total y estricto del Contrato por parte del contratista, tal como se establece en el artículo 82 Bis de la LACAP. Una vez verificado el cumplimiento total del

contrato y si esta es satisfactoria, el jefe de la UACI procederá a la elaboración del acta de recepción de los bienes, servicios o de la obra según sea el caso.

En el proceso de Libre Gestión, cuando se trata de en obras, el acta de recepción de la obra o avances, deberá ser firmada por supervisor o administrador de contrato designado, el jefe de la unidad solicitante y el contratista. Si en dado caso se tratara de contrataciones menores a los diez salarios mínimos (comercio e industria) no será necesario elaborar el acta referida.

Tanto en los Procesos de Licitación o Concurso, como el proceso de Libre Gestión, el jefe de la UACI, devolverá al contratista las garantías de buena inversión de anticipo y de cumplimiento de contrato rendidas y el contratista en ese preciso momento rendirá la garantía de buena obra, según lo dispuesto en las bases de licitación o concurso y en el contrato (Artículo 37 LACAP), la cual será devuelta al contratista en un plazo no menor de un año contado a partir del día en que fue recibida la obra, bienes o servicios.

Posteriormente se deberán firmar dichos documentos por parte del titular de la institución, junta directiva, consejo directivo o consejo municipal, el jefe de la UACI, y el contratista o su representante legal.

En el proceso de Contratación Directa, el jefe de la UACI deberá devolver al contratista las garantías por él rendidas y le exigirá que rinda la de buena obra, sin esto no le entregará el correspondiente finiquito al contratista. En el proceso de libre gestión, esta etapa concluye cuando el jefe de la UACI, anexará el acta de recepción al expediente del proyecto de la contratación ejecutada y distribuirá copias del acta a las personas que a su criterio deben poseerla.

En las contrataciones por medio del mercado bursátil, serán el jefe de la unidad solicitante o la persona designada por este, en representación del jefe de la UACI o juntamente con éste y BOLPROS los encargados de verificar el cumplimiento total y estricto del contrato por parte del contratista; la verificación del cumplimiento no podrá exceder los diez días hábiles. BOLPROS, quien proveerá las ordenes de entrega de todos los contratos de compraventa, para que se gestionen y coordinen la entrega de los bienes o servicios

negociados (artículos 20 del reglamento BOLPROS y 73 IOL.) las cuales deberán solicitarse dentro de los cinco días hábiles previos a la fecha de entrega (artículo 74 IOL).

Si no se cumpliera con la entrega del producto o servicio en las fechas establecidas en el contrato de compraventa, la institución contratante como parte afectada, podrá en un lapso no mayor a cinco días hábiles contados a partir de la fecha límite acordada para la entrega, solicitar mediante carta dirigida a la gerencia general de BOLPROS, la liquidación forzosa o coactiva de la obligación incumplida tal como se regula en el artículo 79 del IOL.

BOLPROS verificará el cumplimiento de las obligaciones en un periodo que no puede exceder de los días hábiles. Si la obtención de los productos y servicios no es posible realizarla en un plazo no mayor a tres ruedas de negociación, BOLPROS procederá a ejecutar la garantía de Cumplimiento de Contrato otorgada por la parte incumplidora y procederá a entregarla al afectado. Para ello BOLPROS deberá levantar un acta de entrega del dinero y la institución pública deberá entregar un comprobante de recibo del dinero.

Una vez entregado el producto, el puesto de bolsa vendedor, en un plazo no mayor a dos días hábiles posteriores a la entrega, deberá presentar a BOLPROS, copia de la orden de entrega debidamente firmada y sellada, donde constara la fecha de recepción y datos de la persona que recibió la entrega (artículo 77 IOL de BOLPROS).

Una vez entregado el bien, obra o servicio, se procederá a realizar el pago de los productos y servicios objeto de transacción dentro de la BOLPROS; este pago se realizará por medio de una boleta de liquidación (artículo 20 del reglamento de BOLPROS en relación al artículo 92 IOL). Posteriormente, la Administración Pública deberá pagar una comisión a BOLPROS por un precio fijado en base a las tarifas establecidas en el artículo 27 del reglamento general de BOLPROS un porcentaje del presupuesto de la adquisición a BOLPROS por sus servicios brindados en todo el proceso de compras por medio del mercado bursátil.

Después de la verificación del cumplimiento total del contrato y si esta es satisfactoria, el jefe de la UACI procederá a la elaboración del acta de recepción de los bienes, servicios o de la obra según sea el caso. Además, se deberá elaborar la facturación correspondiente, a nombre de la USI como representante.

Una vez cumplida la ejecución, deberá liquidarse monetariamente el pago de las comisiones a la USI por haber representado al Estado por medio de la Institución Pública, de acuerdo a las tarifas y comisiones pactadas anteriormente y el pago de los productos y servicios entregados, de conformidad al artículo 87 del IOL. De ello se emitirá una boleta de liquidación, con las características que expresa el artículo 92 del IOL, para realizarse la transacción monetaria.

2.2.12.8.20 FORMACIÓN DEL EXPEDIENTE DE ADQUISICIÓN O CONTRATACIÓN.

Todo proceso de adquisición y contratación realizada en la LACAP; la institución contratante deberá de elaborar un expediente de adquisición y contratación donde se adjuntará toda la documentación correspondiente al proceso de contratación, el cual servirá como una forma de garantía, para el titular o máxima autoridad de la institución ante cualquier futura fiscalización por parte de la corte de cuentas en un “juicio de cuentas”, e inclusive alguna situación que pudiera trascender a la esfera del derecho penal, tal como establecen los artículos 82-bis letra “D” de la LACAP, en relación al artículo 42 del RELACAP.

El expediente deberá ser conservado por la UACI, de manera ordenada; claramente identificado con nombre y número, foliado y con toda la documentación comprobatoria de los actos y contratos en materia de LACAP.

De igual manera, en las contrataciones en el mercado bursátil deberá realizarse la formación de un expediente de adquisición, bajo las normativas de la LACAP. Una variante es en cuanto a la obligación de BOLPROS de remitir copia a la UACI de toda gestión que realicen en el ejercicio de sus funciones. Cuando los procesos sean llevados en línea en COMPRASAL o en su caso en la página web de BOLPROS, se atenderá a lo normado por los instructivos correspondientes de esta institución o de la UACI en su caso.

2.2.13 CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA Y SU RELACIÓN CON EL GASTO PÚBLICO.

Las instituciones públicas, al momento de realizar adquisiciones y contrataciones de obras, bienes y servicios, utilizan dinero del erario público a fin de sufragar los costos de dicha

contratación. Es decir, realiza gasto público, término que según la guía del presupuesto general del estado para el ciudadano del ministerio de hacienda: *“Implica el conjunto de erogaciones que realizan las instituciones del sector público, para adquirir los medios necesarios para el desarrollo de la gestión institucional encomendada, los cuales son fundamentales para proveer de los bienes y servicios que demanda la población”* (Ministerio de Hacienda, 2018).

En cuanto a la clasificación del gasto público, se puede clasificar de la siguiente manera⁷³:

- a) Gastos corrientes: Están compuestos por los sueldos y salarios de todos los empleados del sector público incluyendo a diputados, ministros, policías, profesores, enfermeras, médicos, entre otros, que prestan servicios esenciales para la sociedad. además, comprende los bienes y servicios para el normal funcionamiento del estado como, por ejemplo: servicios de energía eléctrica, agua y de telecomunicaciones, mantenimientos, materiales de oficina, combustibles y lubricantes, papelería, etc.;
- b) Gastos de capital: son recursos destinados a la ampliación de infraestructura social y productiva, y tienen por finalidad la formación de capital, es decir el incremento en activos duraderos, por ejemplo: construcción de escuelas y hospitales, carreteras;
- c) Gasto en aplicaciones financieras o de amortización del endeudamiento público: corresponden a los pagos que se hacen en concepto de intereses y abono a capital, tanto a acreedores externos ya sean estos bancos privados internacionales u organismos multilaterales de desarrollo, como el fondo monetario internacional “FMI”, banco mundial “BM”, entre otros, como a los acreedores internos, por ejemplo: bonos de la reforma agraria, bonos de conversión de deuda con el banco central de reserva, entre otros; y,
- d) Contribuciones especiales: son aquellos gastos que se destinan a desarrollar actividades de beneficio público, cuya fuente de recursos provienen de los ingresos que se obtienen por el mismo concepto. Por ejemplo: el fondo de conservación vial “FOVIAL”, fondo solidario para la salud “FOSALUD”, entre otros.

⁷³ MINISTERIO DE HACIENDA DE EL SALVADOR, DIRECCIÓN GENERAL DEL PRESUPUESTO, Guía del Presupuesto General del Estado para el Ciudadano 2018, San Salvador, 2,018, pp. 14-15

En cuanto a la forma en que la administración pública debe realizar el gasto público, la LACAP establece el Principio de Racionalidad del Gasto Publico, específicamente en el artículo 3 literal I) del reglamento de la LACAP, que implica la utilización eficiente de los recursos en las adquisiciones y contrataciones de las obras, bienes y servicios necesarios para el cumplimiento de las facultades, deberes y obligaciones que corresponden a las instituciones.

2.3 MARCO JURIDICO.

2.3.1 NOCIONES INTRODUCTORIAS.

Hans Kelsen (1,881-1,973), jurista Austriaco nacionalizado estadounidense, obtuvo una cátedra de derecho en Viena y colaboraba en la redacción de la Constitución austriaca que sería adoptada en 1,920, posteriormente, continuó con su actividad docente en diversas universidades de Europa y en Estados Unidos.

Este autor establece que el ordenamiento jurídico está constituido por un sistema de normas jurídicas en el que dependen de una norma superior situando unas sobre otras sin que las inferiores contradigan a las superiores, cuya cúspide es la constitución de la república como una norma suprema del sistema normativo del estado la cual prevalece sobre cualquier otra ley, tratado, reglamento, ordenanza o decreto.

Los elementos que conforman la pirámide de Kelsen en nuestro sistema jurídico salvadoreño son los siguientes:

1. La Constitución de la República;
2. Tratados Internacionales;
3. Leyes secundarias y leyes especiales; y,
4. Decretos, reglamentos y ordenanzas municipales.

Después de la Constitución se encuentran los tratados internacionales, luego se puede citar las leyes secundarias, dentro de esta área de estudio se encuentra: la Ley de adquisiciones y contrataciones de la administración pública, la Ley de Bolsas de Productos y Servicios de El Salvador, el Código de Comercio, el Código Municipal, entre otras. Estas leyes son la base o

fundamental para la investigación que se realiza, además de los mencionados dentro del ordenamiento jurídico se cuenta con los reglamentos, posteriormente se encuentran los decretos y en último lugar encontramos las ordenanzas municipales. Es decir que sus normas jurídicas son vigentes y positivas en la jurisdicción de cada municipio.

2.3.2 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN: ARTÍCULOS 1, 23 Y 234 CN.).

La Constitución de la Republica de El Salvador, es la ley primaria del país que contiene todos los principios básicos de convivencia, derechos y deberes de sus habitantes y considerada la base de todo el ordenamiento jurídico del Estado salvadoreño, mediante el cual se rigen el desarrollo de sus atribuciones y actividades, que entró en vigencia el 16 de diciembre de 1983, momento en donde no se regulaban las contrataciones bajo la LACAP, sino bajo la Ley de Suministros.

Los artículos de la norma primaria que establece normas y derechos sobre el tema en investigación son:

El Artículo 1 de la Constitución de la Republica de El Salvador establece lo siguiente:

“El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.

Asimismo, reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción.

En consecuencia, es obligación del estado asegurar a los habitantes de la república, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social”.

En este artículo se establecen los diferentes derechos individuales en relación a la persona humana puntualizando los derechos concernientes a la vida, y otros derechos fundamentales, los cuales es obligación del Estado brindar a las personas, en donde además se establecen los tres fines del Estado, como lo son: la Justicia, la Seguridad Jurídica y el Bien

Común. En este artículo se establecen además, las garantías y libertades que tienen los individuos, y la protección que gozan frente al Estado.

Asimismo, el artículo 23 de la Constitución de la Republica de El Salvador, además, reconoce el Principio de la libertad de contratación, que el estado reconoce y se respeta dentro del marco jurídico relativo a la contratación pública en El Salvador y que son reconocidas por la LACAP, ya que esta disposición es la que le da origen a dicho cuerpo normativo, en donde se establece:

“Se garantiza la libertad de contratar conforme a las leyes. Ninguna persona que tenga la libre administración de sus bienes puede ser privada del derecho de terminar sus asuntos civiles o comerciales por transacción o arbitramento. En cuanto a las que no tengan esa libre administración, la ley determinará los casos en que puedan hacerlo y los requisitos exigibles”.

La Constitución reconoce la libertad de contratación, siempre y cuando no vulnere el ordenamiento jurídico. Este principio consiste en la potestad que tiene toda persona de realizar actos de dominio sobre sus bienes, por ejemplo: vender o donar un bien.

Retomando lo que establece la Honorable sala de lo constitucional de la corte suprema de justicia en su sentencia con referencia 466-2,003 del 19 de julio del 2,004, inferimos como grupo que la libertad de contratar no es sino una manifestación más del derecho de libertad, entendido como la posibilidad de obrar o de no obrar, sin ser obligado a ello sin que se lo impidan otros sujetos, así como la real posibilidad de las personas de orientar su voluntad hacia un objetivo, es decir, la facultad de tomar decisiones sin verse determinado por la voluntad de otros.

De la lectura de lo anterior, se establece que la libertad de contratación nos ofrece aspectos como el derecho a decidir la celebración o no de un contrato; el derecho a elegir con quien contratar, por lo que, ni el mismo Estado puede obligarnos a contratar con él, salvo que, por ejemplo una persona se vuelve oferente, en donde se ha generado una obligación al rendirse garantía de mantenimiento de oferta, por ende la persona se encuentra obligada para con el Estado, ya que ha constituido una señal de formalización e inicio del contrato; y el

derecho de regular el contenido del contrato, es decir de los derechos y obligaciones de las partes siempre y cuando se respete el Ordenamiento Jurídico.

La libertad de contratar se encuentra garantizada por la Constitución en el sentido de que los contratos celebrados entre los particulares no pueden ser arbitrariamente determinados o condicionados, debe de respetarse lo establecido en la normativa Constitucional y las demás leyes secundarias, ya sea por el Estado o por cualquier particular; y, en caso de intentarse su vulneración, deben ponerse en marcha los mecanismos de protección de tal manifestación de libertad.

Otro artículo que regula la contratación administrativa es el artículo 234 de la Constitución de la Republica de El Salvador normativo, el cual establece:

“Cuando el Estado tenga que celebrar contratos para realizar obras o adquirir bienes muebles en que hayan de comprometerse fondos o bienes públicos, deberán someterse dichas obras o suministros a licitación pública, excepto en los casos determinados por la ley.

No se celebrarán contratos en que la decisión, en caso de controversia, corresponda a tribunales de un Estado extranjero.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplicará a las municipalidades”.

De no existir este artículo, las adquisiciones y contrataciones de obras, bienes y servicios, no pudieran someterse al procedimiento de licitación o concurso público; por lo tanto, no existiría una ley especial que regulara los contratos públicos, que realizan las instituciones estatales, ya que esta es la base principal para el desarrollo de las demás normativas incluyendo la LACAP.

Esta disposición tiene por finalidad restringir las facultades gubernamentales al determinar que el estado solo puede celebrar contratos en donde se comprometan bienes o fondos públicos deben someterse las obras o suministros a licitación pública, esto para proteger el interés colectivo, ya que, aunque la licitación es un procedimiento largo y lleno de solemnidades, equivale a la vez a un beneficio puesto que presuponen la igualdad de oportunidades para todos los oferentes.

Este artículo además establece que existe un marco jurídico especial que regula el ámbito de las contrataciones de obras y la adquisición de bienes y servicios requeridos por las instituciones de la administración pública, denominada Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LACAP); normativa que se encuentra íntimamente conexas con otras normativas, que se aplican al momento de invertir fondos públicos como la Ley de Transparencia, la Ley de Ética Gubernamental, las disposiciones generales del presupuesto y la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado (LOAFI).

El mismo artículo dicta la excepción, de cuando el Estado no utilizará el Procedimiento de Licitación Pública, lo cual sucede solo en los casos determinados en la ley, pudiendo utilizarse el procedimiento de Contratación Directa y las contrataciones dentro del mercado bursátil siempre y cuando se atienda al interés público.

2.3.3 TRATADOS INTERNACIONALES.

Según expone Hans Kelsen en sus principios de Derecho internacional público, define a los tratados como: *“aquellas transacciones jurídicas por las cuales las partes contratantes intentan establecer obligaciones y derechos recíprocos. El efecto legal otorga a esa transacción jurídica es que las partes contratantes están legalmente obligadas y, por lo tanto, autorizadas, a conducirse como ellas han declarado que se conducirán, es decir, que el contrato o tratado crea las obligaciones y Derechos que han tenido como objetivo las dos partes”*⁷⁴.

Los Tratados Internacionales revisten múltiples formas, aparte los propiamente tales, y son los denominados convenios, convenciones, acuerdos, actas, protocolos, actos y protocolos adicionales, notas reversales, pactos, concordatos, modus vivendi, declaraciones, según enumeración del citado autor.

Según la convención de Viena sobre el Derecho de los tratados, adoptada el 23 de mayo de 1,969: los tratados internacionales son *“Acuerdos escritos entre ciertos sujetos de Derecho internacional y que se encuentra regido por este, que puede constar de uno o varios*

⁷⁴Lic. Mendoza G.; Lissette Beatriz, “Constitución Comentada”, 6ta edición, Editorial Jurídica Salvadoreña, enero de 2,013. p. 141.

instrumentos jurídicos conexos, comúnmente es entre Estados o entre Estados y organismos internacionales”.

En El Salvador los tratados internacionales celebrados por el Estado salvadoreño con otros Estados o con organismos internacionales, constituyen Leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de acuerdo al artículo 144 de la Constitución de la República literalmente dice: *“Los tratados Internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales constituyen leyes de la República, conforme a las disposiciones del mismo Tratado y esta Constitución es por ellos que en nuestro país al entrar en vigencia un Tratado se constituye como ley de la República”.*

Por ello se hará un análisis desde el punto de vista jurídico de los tratados y convenios que están orientados a las contrataciones y adquisiciones públicas.

2.3.3.1 ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECE UNA ASOCIACIÓN ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y SUS ESTADOS MIEMBROS, POR LADO, Y CENTROAMÉRICA, POR OTRO.

El acuerdo por el que se establece una asociación entre la Unión Europea y sus estados miembros, por lado, y Centroamérica, por otro, en adelante “acuerdo U.E. y C.A.” Es un instrumento comercial birregional de aplicación para todos los países centroamericanos, incluido Panamá y la Unión Europea, mediante el cual se conceden preferencias comerciales equilibradas entre sí, así como la implementación de cuotas y contingentes para ciertos productos negociados, en donde, se desarrollan elementos adicionales para promover el comercio, tanto en bienes como en servicios.

2.3.3.1.1 DISPOSICIONES INTRODUCTORIAS RELATIVAS A LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN, ARTÍCULOS 209 AL 211 DEL ACUERDO U.E. Y C.A).

Dentro del Título V de este Acuerdo, están contenidas las disposiciones relativas a la contratación pública, las cuales serán aplicables a todos los países que han ratificado este instrumento comercial birregional (todos los países Centroamericanos, incluido Panamá y la Unión Europea).

En este título se brinda una introducción sobre la contratación pública y establece que las partes reconocen la contribución que las contrataciones transparentes, competitivas y abiertas aportan al desarrollo económico sostenible, y a su objetivo principal, el cual es la apertura efectiva, recíproca y gradual de sus respectivos mercados de contratación. Asimismo, se regula el ámbito de aplicación en cuanto a las medidas relativas para la realización de contrataciones públicas y los principios generales bajo las cuales se amparan estas contrataciones.

2.3.3.1.2 ASPECTOS GENERALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN CUBIERTA O PÚBLICA.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN, ARTÍCULOS 212 AL 219 DEL ACUERDO U.E. Y C.A).

Dentro de estas disposiciones, se regulan los aspectos generales aplicadas al procedimiento de contratación cubierta o pública, entre ellos se mencionan los siguientes:

- a) En cuanto al principio de publicidad, se encuentra materializado dentro de los procedimientos de publicación de la información sobre las contrataciones y las publicaciones de los avisos, así como la cualificación y registro de proveedores;
- b) Las condiciones de participación bajo las cuales las entidades contratantes deberán limitarse para poder participar en una contratación y que serán esenciales para garantizar que el proveedor tenga la capacidad jurídica, financiera, comercial y técnica para llevar a buen fin la contratación de la cual se trate; y,
- c) Lo relativo a las especificaciones técnicas que han de adoptarse o aplicarse en su caso para la realización de adquisiciones públicas y los documentos de contratación exigibles como requisito en el proceso de contratación, así como también los plazos y los procedimientos de negociación.

2.3.3.1.3 USO DE LA LICITACIÓN RESTRINGIDA U OTROS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EQUIVALENTES.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN, ARTÍCULOS 220 AL 229 DEL ACUERDO U.E. Y C.A).

En estos artículos del acuerdo se establecen las circunstancias bajo las cuales se podrá hacer uso de la licitación restringida y otros procedimientos de contratación equivalentes como un medio de propiciar la competencia y para la protección de los proveedores nacionales, las subastas electrónicas y el tratamiento que ambas modalidades especiales deberán cumplir.

2.3.3.2 TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE ESTADOS UNIDOS, CENTROAMÉRICA Y REPÚBLICA DOMINICANA.

En adelante denominado “TLC C.A.-R.D.*USA”, es un tratado que surgió debido a la creación de una zona de libre comercio entre los países firmantes. Entre sus objetivos fundamentales se mencionan el estimular la expansión y diversificación del comercio en la región, eliminar los obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de mercancías y servicios, promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio, aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión y hacer valer los derechos de propiedad intelectual.

2.3.3.2.1 ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL TRATADO Y SU COBERTURA.

(ÁMBITO DE APLICABILIDAD, ARTICULOS 9.1 Y 9.2 TLC C.A.-R.D.*USA).

De la lectura de estos artículos, se desarrolla acerca del ámbito de aplicación bajo las cuales se someterán todas las normativas relativas a las contrataciones públicas de los países firmantes del tratado de libre comercio y cualquier acto o directriz de una parte, relativas a la contratación cubierta.

Además, dentro de este tratado, se desarrolla el concepto de contratación cubierta, los criterios de aplicabilidad y de inaplicabilidad de este tipo de contratación, incluyendo los principios generales bajo las cuales todas las normativas que rigen las contrataciones públicas, deberán ceñirse.

2.3.3.2.2 DIRECTRICES APLICABLES A LA CONTRATACIÓN CUBIERTA.

(ÁMBITO DE APLICABILIDAD, ARTICULOS 9.3 AL 9.8 TLC C.A.-R.D.*USA).

Dentro de estas disposiciones se regula lo relativo a las publicaciones de medidas y de avisos relacionadas con la contratación, los plazos para el proceso de presentación de ofertas, los documentos que las entidades contratantes proporcionaran a los proveedores, las especificaciones técnicas y los requisitos para la participación en las contrataciones.

2.3.3.2.3 PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN.

(ÁMBITO DE APLICABILIDAD, ARTICULO 9.9 TLC C.A.-R.D.*USA).

En este artículo se mencionan dos tipos de procedimientos de contratación, entre los cuales mencionan:

- a) Adjudicación de contratos administrativos mediante procedimientos de licitación abiertos; y,
- b) Otros medios que no sean los procedimientos de licitación abiertos, siempre y cuando se respeten los requisitos de la competencia y la protección de los proveedores nacionales, además de los requisitos que la misma normativa dispone.

2.3.3.2.4 ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS.

(ÁMBITO DE APLICABILIDAD, ARTICULOS 9.10 Y 9.11 TLC C.A.-R.D.*USA).

De la lectura de estos artículos, se establecen los criterios por los cuales una entidad contratante podrá requerir una oferta para su respectiva adjudicación, la forma en que la entidad contratante deberá proceder en caso una adjudicación fuere contraria al interés público.

Además, se establecen una serie de prohibiciones en los casos de anulación, rescisión y modificación de un contrato adjudicado cuando la finalidad sea la de evadir las obligaciones que establece este tratado por parte de los estados parte.

2.3.4 LEYES SECUNDARIAS.

Las leyes secundarias están subordinadas a una ley suprema, en este caso se someten a la Constitución de la Republica; estas normas jurídicas poseen una jerarquía inferior, estas leyes son las que dan nacimiento a deberes jurídicos y derechos subjetivos. Las leyes secundarias desarrolladas en la presente investigación son las siguientes:

2.3.4.1 LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Sin duda alguna, la ley que otorga las pautas esenciales para poder realizar las diferentes formas de contratación administrativa, es la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública; que regula cómo las instituciones públicas que conforman el estado, deberán guiarse para ejecutar los proyectos que son esenciales para el desarrollo y beneficio de la sociedad. Por ello, es importante conocer las disposiciones legales más significativas que rigen esta ley, en lo referente al desarrollo de los procesos de contratación que se realizan en este cuerpo normativo.

2.3.4.1.2 PROCESO DE LICITACIÓN O CONCURSO PARA LA CONTRATACIÓN DE OBRAS, BIENES Y SERVICIOS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 1, 2, 3, 4 Y 5 LACAP).

Estos artículos establecen el ámbito de aplicación de la ley, la cual regulará las adquisiciones y contrataciones de obras, bienes y servicios que realicen todas las instituciones del estado, inclusive las autónomas, quedando sujetos a esta ley, las personas naturales o jurídicas con las cuales el estado, a través de sus dependencias realice el procedimiento para llegar a la contratación y posterior ejecución de la obra, bien o servicio.

2.3.4.1.3 VERIFICACIÓN DE FONDOS.

(ÁMBITO DE APLICACION DE LA LEY, ARTÍCULOS 40 LACAP).

Para la realización de Adquisiciones y Contrataciones de Obras, Bienes y Servicios por parte de la Administración pública, como punto de partida, se deberán determinar los montos para proceder a la realización en la forma de contratación de licitación o concurso público:

- a) Para las municipalidades, por un monto superior al equivalente de ciento sesenta (160) salarios mínimos mensuales para el sector comercio;
- b) Para el resto de las instituciones de la Administración Pública, por un monto superior al equivalente a doscientos cuarenta (240) salarios mínimos mensuales para el sector comercio.

2.3.4.1.4 ELABORACIÓN DE LAS BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 18, 43, 44 Y 45 LACAP).

Previo a toda licitación o todo concurso, deberá elaborarse de las Bases de Licitación o Concurso (requisito de procedencia). Las Bases de Licitación o Concurso constituyen el instrumento particular que regulara la contratación específica.

Las Bases de Licitación o Concurso deberán redactarse en forma clara y precisa a fin de que los interesados conozcan en detalle el objeto de las obligaciones contractuales, los requerimientos y las especificaciones de las mismas para que las ofertas comprendan todos los aspectos y armonicen con ellas y sean presentadas en igualdad de condiciones. Estas bases se regirán por los modelos y documentos guías que emitirá la UNAC, pero sin dejar de lado aquellas particulares o requerimientos especiales en cada caso.

Luego de elaboradas las bases de licitación o concurso, deberán ser aprobadas por el titular, la junta o consejo directivo de las respectivas instituciones de que se trate o por el concejo municipal en su caso, so pena de nulidad, de no realizarse por parte de estas autoridades, las cuales serán responsables de la observancia del cumplimiento de todo lo establecido en la LACAP.

Deberá, además realizarse un examen previo del expediente, en donde se revisará que esté presente la respectiva documentación relativa a la licitación o concurso y además deberá comprobarse que efectivamente las autoridades antes mencionadas, conocieron y aprobaron bajo las diferentes formalidades y modalidades de cada una de las bases de licitación o concurso para que no sea declarada nula dicha licitación o concurso.

2.3.4.1.5 CONVOCATORIA PARA LICITACIÓN O CONCURSO.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 47 Y 48 LACAP).

La convocatoria para licitaciones o concursos públicos, podrán ser de dos formas:

a) Convocatoria nacional: esta deberá ser efectuada en el sitio electrónico de compras públicas habilitado para ello y por lo menos en uno de los medios de prensa escrita de circulación nacional, en el que se indicarán las obras, bienes o servicios a contratar, el lugar donde los interesados podrán retirar los documentos de información pertinentes, el costo si los hubiere, así como el plazo para recibir ofertas y para la apertura de las mismas.

a) Convocatoria internacional: esta convocatoria se realizará cuando por la naturaleza o especialidad de las obras, bienes y servicios a adquirir, exijan conveniente realizar una licitación o concurso internacional. Este tipo de convocatoria se realizará en forma notoria y destacada en los medios de prensa nacionales y medios de comunicación electrónica de acceso público, además, por lo menos en publicaciones técnicas especializadas, reconocidas de amplia circulación internacional, o en algún periódico de amplia circulación internacional, esto se realizará a fin de obtener un mayor acceso a potenciales ofertantes internacionales.

En efecto, el llamado a licitación primero se publicará y desde ahí se generarán derechos y deberes para el licitante y derechos para los licitadores. Los deberes de éstos surgirán solo con la notificación del llamado. La notificación que podrá realizarse de dos formas: la adquisición del pliego de bases y condiciones, y con la presentación espontánea de su oferta. En nuestro derecho positivo no se observa claramente el momento en que se dará la notificación como tal, sino que en el artículo 44 establece el contenido mínimo de las bases.

2.3.4.1.6 SOLICITUD Y RETIRO DE LAS BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 49 LACAP).

Los interesados (persona natural o jurídica) podrán solicitar y retirar las bases de licitación o concurso de manera gratuita, descargándolas directamente del sitio electrónico de compras públicas habilitado para ello, es decir, el COMPRASAL. Pero también podrán

obtenerlas directamente en la UACI de la institución responsable de la convocatoria, dentro del plazo establecido en las bases. Estas formas de obtener las bases de licitación le darán el derecho a la institución a cobrar por el retiro de las bases y estos pagos no serán reembolsables.

2.3.4.1.7 PERÍODO PARA HACER ADENDAS, ENMIENDAS Y NOTIFICACIÓN.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 50 LACAP).

Las instituciones podrán hacer por escrito adendas o enmiendas a las bases de licitación o de concurso, antes de que venza el plazo para la presentación de las ofertas. Todos los interesados que hayan obtenido las bases de licitación o de concurso, serán notificados de igual manera de las modificaciones o aclaraciones correspondientes. Estos plazos serán fijados en las bases.

2.3.4.1.8 RECEPCIÓN DE CONSULTAS POR LOS PARTICIPANTES.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY ARTÍCULO 51 LACAP).

Las consultas se recibirán por escrito. Antes de que se llegue la fecha de recepción de las ofertas, éstas deberán ser contestadas y comunicadas por escrito a todos los interesados que hayan retirado las bases de licitación o concurso; los plazos para tal efecto, serán determinados en las mismas bases.

2.3.4.1.9 APERTURA PÚBLICA DE LAS OFERTAS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 53 LACAP).

En el acto de apertura pública, el representante de la UACI procederá a abrir los sobres cerrados de las ofertas técnica y económica, en el lugar, día y hora indicados en las bases de licitación o de concurso, en presencia de los ofertantes que desearan asistir y cuyas ofertas hayan sido presentadas en el plazo establecido en éstas. Aquellas ofertas recibidas extemporáneamente y las que no presenten la garantía de mantenimiento de ofertas, se considerarán excluidas de pleno derecho.

Luego se leerán los motivos ofertados por cada oferente, pero no se podrán rechazar ofertas, ni adjudicar el proyecto en ese mismo acto, y si existieren dudas deberán aclararse; posteriormente se les hará saber de los resultados y se notificará por medio de publicación en periódicos de mayor circulación nacional o por otros medios tecnológicos, así como también en forma personal mediante un escrito. Una vez concluida la apertura, se levantará un acta, la cual deberá constar todas las ofertas recibidas, las garantías y todo lo relevante suscitado dentro del acto.

De lo anterior se levantará un acta en la que se deberá hacer constar las ofertas recibidas, garantías, así como todo aspecto relevante que suceda en dicho acto, que deberá ser firmado por todos los que están presentes.

2.3.4.1.10 EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 55 LACAP).

La comisión evaluadora de ofertas, es será la competente para evaluar las ofertas, por lo que, su evaluación deberá ser tomando como base los aspectos técnicos, económicos y financieros, utilizando para ello los criterios de evaluación establecidos en las bases de licitación o concurso. La comisión evaluadora de ofertas estará conformada de la siguiente forma:

- a) El Jefe UACI o la persona que designe el titular o autoridad competente;
- b) El solicitante de la obra, bien o servicio;
- c) Un Analista financiero y;
- d) Un experto en la materia de que se trate la adquisición o contratación.

En el caso de evaluaciones de contratos de consultoría, el aspecto técnico será el que determine la oferta. Después del análisis respectivo, por parte de la comisión evaluadora de ofertas, se deberá determinar quién ha ganado el primer lugar o el mejor evaluado de los ofertantes; procediéndose a levantar un acta con la respectiva firma de todos los miembros de la comisión.

2.3.4.1.11 RECOMENDACIÓN PARA ADJUDICACIÓN DE LA LICITACIÓN O CONCURSO.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 55 Y 56 LACAP).

Concluida la evaluación de las ofertas, le corresponderá a la comisión de evaluación de ofertas, la evaluación de las ofertas en sus aspectos técnicos y económico-financieros, de acuerdo a los criterios de evaluación establecidas en las bases de licitación o concurso. Una vez concluida esta evaluación, la comisión de evaluación elaborará un informe tomando en cuenta lo basado en los aspectos anteriormente mencionados, luego procederá a recomendar al titular o autoridad máxima, ya sea para que acuerde la adjudicación respecto de la oferta técnica y económicamente que resultaren mejor calificadas, o para que declare desierta la licitación o concurso.

La recomendación anterior, comprenderá la calificación de la oferta mejor evaluada para la adjudicación correspondiente, e incluye la calificación de aquellas otras que, en defecto de la primera, representen opciones a tomar en cuenta ante una eventual adjudicación de acuerdo a las bases de la licitación o concurso.

De toda recomendación realizada por la comisión evaluadora de ofertas se deberá levantar un acta que debe ser firmada por todos los miembros de ésta; los que estuvieren en desacuerdo dejarán constancia razonando el porqué de su inconformidad en la misma acta.

2.3.4.1.12 NOTIFICACIÓN DE LOS RESULTADOS A LOS PARTICIPANTES.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 57, 74 Y 75 LACAP).

Antes de que se venzan las garantías de mantenimiento de ofertas, la institución por medio de la UACI deberá notificar a todos los participantes de la resolución del proceso de licitación o del concurso público. Luego, la UACI deberá publicar en COMPRASAL y por lo menos en uno de los medios de prensa escrita de circulación nacional, los resultados del proceso, una vez transcurrido el plazo para la interposición del recurso de revisión y no se haya hecho uso de dicho recurso.

Lo anterior se realizará con el propósito de que todo oferente o contratista que consideren sentirse afectados en sus derechos o intereses por el resultado de la adjudicación,

pudiera interponer el respectivo recurso que faculta esta ley, debidamente en tiempo y forma. Por ello, es también necesario que todo oferente, contratista o persona que los representa, designe un lugar especial para recibir notificaciones de los actos que dicten las instituciones contratantes y comunicar cualquier cambio o modificación de manera oportuna.

2.3.4.1.13 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 77 Y 78 LACAP).

El recurso de revisión deberá interponerse por escrito ante el funcionario que dictó el acto del que se recurre, dentro del término de 5 hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación. Este tipo de recurso deberá interponerse con indicación precisa de las razones de hecho y de derecho que lo motivaron y de los extremos que deberán de resolverse.

El recurso deberá ser resuelto por el mismo funcionario dentro de un plazo máximo de 10 días hábiles posteriores a la admisión del recurso. Cabe destacar, que dicho funcionario ha de resolver con base a las recomendaciones que emitan la comisión especial de alto nivel nombrada por el mismo. Contra lo resuelto no habrá más recurso.

Sí transcurriera el tiempo antes mencionado y no se hubiera emitido ninguna resolución, se entenderá tácitamente que ha sido resuelto favorablemente.

2.3.4.1.14 PERFECCIÓN Y FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 77, 79, 80 Y 81 LACAP).

Los contratos se perfeccionarán y se formalizarán con la suscripción de los correspondientes instrumentos, por las partes contratantes o sus representantes debidamente acreditados. El plazo para la formalización u otorgamiento del contrato, deberá efectuarse en un plazo máximo de 5 días hábiles posteriores al vencimiento del plazo, es decir, 5 días hábiles posteriores a la notificación de resolución de adjudicación, salvo caso fortuito o fuerza mayor.

En las bases de licitación o concurso se fijarán y se determinarán los plazos para la firma del contrato y para la presentación de las garantías; Sí el adjudicatario no concurriera a firmar el contrato, vencido el plazo correspondiente se podrá dejar sin efecto la resolución de

la adjudicación y concedérsela al oferente que en la evaluación ocupase el segundo lugar. Esta eventualidad deberá expresarse en las correspondientes Bases de Licitación o Concurso, y así sucesivamente se procederá con las demás ofertas según sea el caso.

2.3.4.1.15 DEL CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 82, 84 LACAP).

Todos los contratos regulados por la LACAP celebrados por una institución pública, deberá cumplirse en el lugar, fecha y condiciones establecidas en el texto del contrato y en los documentos contractuales anexos al mismo. En cuanto a la ejecución de los contratos, se sujetarán a las cláusulas del mismo y de acuerdo a las instrucciones que para su interpretación, diere la institución al contratista.

2.3.4.1.16 DE LA FORMA COMO CESAN Y SE EXTINGUEN LOS CONTRATOS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY ARTÍCULOS 92, 93 LACAP).

Todos los contratos regulados en la LACAP, cesaran en sus efectos, por la expiración del plazo pactado para su ejecución y por el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

En cuanto a la extinción de los contratos regulados por la LACAP, se extinguen por la caducidad, por mutuo acuerdo de las partes, por la revocación, por el rescate y por las demás causas que se determinen contractualmente; es decir, las contempladas en el artículo 1,438 del Código Civil.

2.3.4.1.17 EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 82 AL 88 LACAP).

El contrato deberá cumplirse en el lugar, fecha y condiciones establecidas en su contenido y en base a los documentos contractuales agregados al mismo. Para hacer efectivo el cumplimiento del contrato, la unidad solicitante propondrá al titular para su nombramiento, a los administradores de cada contrato, los cuales tendrán una serie de responsabilidades, a fin de permitir el cumplimiento del contrato.

En cuanto a la modificación de los contratos, la institución contratante podrá modificar los contratos en su ejecución, independientemente de su naturaleza y antes del cumplimiento de su plazo, siempre y cuando existan circunstancias imprevistas y comprobables. Se considerarán circunstancias imprevistas, aquel hecho o acto que no puede ser evitado, previsto o que corresponda a un caso fortuito o de fuerza mayor.

En los contratos de obras públicas, bienes o servicios preventivos para atender las necesidades en estados de emergencia, no habrá límite alguno en cuanto al porcentaje de modificación del contrato, debido a la atención de las necesidades generadas por el estado de emergencia o a las que a razón de ellas se siguieran generando. Esta excepción también se aplicará para los contratos de ejecución de obra, cuando la falta de la obra o la no ejecución en el tiempo oportuno genere una afectación al interés público o resultare más oneroso para la institución, pero la autorización de modificación del contrato deberá justificarse financieramente y mediante resolución razonada, la cual se publicará en COMPRASAL.

Existen una serie de prohibiciones para modificar el contrato, cuando se encuentren encaminadas ya sea a alterar el objeto contractual, o para favorecer situaciones que correspondan a falta o inadecuada planificación de las adquisiciones, o convalidar la falta de diligencia por parte del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, so pena de nulidad, si se realizaran alguno de estos tipos de modificación.

Si el contratista incurriera en mora en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales por causas imputables a este, podrá declararse la caducidad del contrato o la imposición de multas por cada día de retraso.

- a) En los primeros treinta días de retraso, la cuantía de la multa diaria será del cero punto uno por ciento del valor total del contrato.
- b) En los siguientes treinta días de retraso, la cuantía de la multa diaria será del cero punto ciento veinticinco por ciento del valor total del contrato.
- c) Los siguientes días de retraso, la cuantía de la multa diaria será del cero punto quince por ciento del valor total del contrato.

- d) Cuando el total del valor del monto acumulado por multa, representará hasta el doce por ciento del valor total del contrato, se procederá a la caducidad del mismo, debiendo hacer efectiva la garantía de cumplimiento de contrato.

Si el contratista tuviera un retraso en la ejecución del contrato debido a causas no imputables al mismo y debidamente comprobadas, tendrá derecho a solicitar se le conceda una prórroga equivalente al tiempo perdido mediante una solicitud de prórroga el cual deberá hacer dentro del plazo contractual pactado para la entrega, y el mero retraso no le dará derecho al contratista para reclamar una compensación económica adicional.

La institución contratante dependiendo de la naturaleza del contrato, podrá exigirle al contratista un seguro que respalde el riesgo determinado en el contrato, pero esta exigencia deberá constar en las bases de Licitación o Concurso.

2.3.4.2 LEY DE BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR.

La Ley de Bolsa de Productos y Servicios, en adelante “LBPS”, fue aprobada el día diecinueve de junio de mil novecientos noventa y siete, mediante el decreto legislativo numero trescientos treinta y seis, y fue publicada en el diario oficial el ocho de agosto de mil novecientos noventa y siete. Está ley tiene por objeto regular la constitución, funcionamiento, limitaciones y prohibiciones de las bolsas de productos y servicios a efecto de que las transacciones de productos o servicios, se efectúen con facilidad, transparencia y con la debida seguridad para generar confianza en el público, mediante los mecanismos de las bolsas.

Además, dentro de estas disposiciones se regula lo relativo a la constitución, funcionamiento, limitaciones y prohibiciones de las bolsas de productos y servicios, en donde se negocian toda clase de contratos de comercio. A continuación, mencionamos los artículos más importantes relativos a la contratación por medio del mecanismo del mercado bursátil:

2.3.4.2.1 PRODUCTOS Y SERVICIOS QUE PUEDEN NEGOCIARSE EN EL MERCADO BÚRSATIL.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 2 LBPS).

En las bolsas de productos y servicios podrá realizarse la contratación o adquisición de toda clase de contratos de comercio permitidos por la ley. En las bolsas podrán negociarse:

- a) Productos y servicios;
- b) Contratos sobre transferencia de bienes y servicios bajo cualquier título, modalidad o condición, siempre que no sean prohibidos por la ley; y,
- c) Los títulos que representen, constituyan o concedan derechos sobre tales bienes, a excepción de aquellos que son negociados en el mercado de valores.

2.3.4.2.2 SUJETOS QUE PUEDEN NEGOCIAR DENTRO DE BOLPROS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 2 INCISO 2º Y 10 LBPS).

La regla general es que cualquier persona, sea natural o jurídica, puede participar o negociar en las bolsas de productos y servicios a través de un puesto de bolsa, a fin de negociar productos y servicios nacionales o extranjeros que sean lícitos y no estén expresamente prohibidos.

Sin embargo, con las reformas realizadas a esta ley por parte de la asamblea legislativa de El Salvador de fecha 4 de enero de 2018, se exceptúan las municipalidades, las instituciones y empresas del estado de carácter autónomo, así como sus dependencias y organismos auxiliares, inclusive la comisión ejecutiva del río lempa “CEL”, el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, y cualquier otra, que, de conformidad con su ley de creación, requiera que se le mencione expresamente, quienes deberán adquirir bienes y servicios en las bolsas, sin la intermediación de un puesto de bolsa.

Estas entidades también deberán vender en las bolsas, sin la intermediación de un puesto de bolsa, los bienes que no sean necesarios para el desarrollo de sus actividades propias.

Las operaciones de adquisiciones de bienes o servicios por parte del estado se realicen sin la intervención de un puesto de bolsa. A partir del cambio, corresponderá a la bolsa de productos y servicios de el salvador realizar las negociaciones por cuenta del estado, y asegurar que las mismas se hagan de tal forma que se garantice la libre competencia, la eficiencia y la transparencia.

2.3.4.2.2 DE LOS PUESTOS DE BOLSAS Y LICENCIATARIOS COMO SUJETOS PARTICIPANTES EN LA CONTRATACIÓN POR MEDIO DEL MERCADO BURSÁTIL.

(AMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTICULOS 10, 18, 25 Y 28 LBPS).

De la lectura de estas disposiciones, este cuerpo normativo nos ofrece las definiciones acerca de lo que implican los puestos de bolsa y los licenciatarios, definiéndolas como aquellas personas, nacionales o extranjeras, autorizadas por las bolsas para realizar las actividades de intermediación y prestación de servicios a que se refiere esta ley. Los puestos de bolsas podrán efectuar intermediación de productos o servicios propios o de terceros; los licenciatarios únicamente podrán hacerlo, pero sólo de productos o servicios propios.

La asamblea legislativa de El Salvador, reformó el capítulo referido a los puestos de bolsas, licenciatarios y agentes de bolsas, específicamente en el artículo 18, donde se establece que las municipalidades, las instituciones y empresas del estado de carácter autónomo, así como sus dependencias y organismos auxiliares, inclusive la comisión ejecutiva hidroeléctrica del río lempa “CEL”, el instituto salvadoreño del seguro social “ISSS”, y cualquier otra que de conformidad con su ley de creación requiera que se le mencione expresamente, deberán adquirir bienes y servicios en las bolsas, sin la intermediación de un puesto de bolsa. En este caso, BOLPROS realizará las funciones del puesto de bolsa del Estado.

Esto tendrá por efecto, que cuando BOLPROS actué por cuenta del Estado, deberá responder por los intereses de este, y tendrá las mismas funciones y atribuciones de los puestos de bolsa y los licenciatarios, en virtud de lo cual, podrá crear las estructuras de apoyo que consideré pertinentes y necesarias para atender integralmente y a satisfacción de estas tareas.

Todo lo anterior es a fin de potenciar la utilización del mecanismo bursátil por parte de la Administración Pública, en la adquisición y contratación de bienes y servicios, y en la venta

de aquellos bienes que no sean necesarios para el desarrollo de sus actividades, esto con la finalidad de garantizar y optimizar de una mejor forma los intereses públicos.

2.3.4.2.3 REGISTRO DE TRANSACCIONES REALIZADAS EN LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULOS 32 Y 33 LBPS).

Dentro de las Bolsas de Productos y Servicios, deberán contar con un Registro Público, dentro de estos registros deberán inscribirse:

- a) Los bienes y servicios que podrán negociarse en las bolsas, con la especificación de sus normas;
- b) Los contratos de productos o servicios negociados, así como las condiciones y requisitos de los mismos;
- c) Los Títulos representativos de Derechos sobre productos o servicios.

Las bolsas deberán hacer pública la información que fuere necesaria o útil para los que participen o deseen hacerlo en las bolsas, así como los registros y estadísticas que la superintendencia o autoridades competentes consideren necesarios para el desarrollo y vigilancia de las bolsas. Estas informaciones deben ser veraces, de lo contrario, la bolsa de productos y servicios sería responsable de los daños y perjuicios por información falsa, deficiente o alterada.

2.3.4.3. CÓDIGO MUNICIPAL.

Las Municipalidades constituyen la Unidad Política Administrativa primaria dentro de la organización estatal, dotada de personalidad jurídica, establecida en un territorio determinado que le es propio, organizado bajo un ordenamiento jurídico y que gozan con funciones del poder, autoridad y autonomía suficiente.

Estas instituciones municipales, tienen la obligación de satisfacer las necesidades de sus habitantes, por lo que se vuelven imprescindibles las adquisiciones y contrataciones de obras, bienes y servicios, a fin de propiciar el desarrollo de las municipalidades. Debido a la imposibilidad de los municipios para satisfacer absolutamente todas las necesidades por sí misma, acude a diferentes personas naturales o jurídicas para lograr el desarrollo local. Por lo

tanto, es necesario conocer el marco normativo legal que hace referencia a la contratación pública.

2.3.4.3.1 PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES, MEDIANTE CONCESIÓN OTORGADA A TRAVÉS DE LICITACIÓN PÚBLICA.

(ARTÍCULO 7 EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 30 DEL CÓDIGO MUNICIPAL).

El Municipio presta un conjunto de servicios públicos, y a lectura del Artículo siete, se establecen tres tipos de mecanismos mediante los cuales pueden prestar estos servicios:

- a) El Municipio de manera directa;
- b) Mediante organismos, empresas o fundaciones de carácter municipal; implicando que la municipalidad inclusive puede conceder una obra pública de servicio público a una persona natural o jurídica; y
- c) Mediante una concesión otorgada en licitación pública.

En cuanto a la autoridad para la aprobación de los contratos adquiridos por las municipalidades y por consiguiente para la contratación o adjudicación le corresponde al consejo municipal.

2.3.4.3.2 CONTRATACIÓN MUNICIPAL PARA LA EJECUCIÓN DE OBRAS, PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y ADQUISICIÓN DE SUMINISTROS.

(ARTÍCULO 94 CÓDIGO MUNICIPAL EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 40 LACAP).

De la lectura de este artículo del Código Municipal, se establece que todas las erogaciones para la ejecución de obras, adquisición de bienes y prestación de servicios se regirán por las disposiciones de la LACAP.

Esta disposición está relacionada al artículo 40 de la LACAP, en lo concerniente a la licitación o concurso público, establece que los montos para la aplicación de las formas de

contratación en las municipalidades, son por un monto superior al equivalente de ciento sesenta salarios mínimos mensuales para el sector comercio.

2.3.4.4 CÓDIGO DE COMERCIO.

Aprobado por decreto legislativo número seiscientos setenta y uno, entró en vigencia el primero de abril de mil novecientos setenta y uno. El Código de comercio de el salvador es una ley que tiene por objeto regular el comercio salvadoreño, tanto para personas individuales como para sociedades mercantiles, es decir, de las empresas que ejercen su actividad en El Salvador.

Dentro del amplio sistema jurídico que tiene nuestro país podemos encontrar diferentes ramas del derecho, así también podemos apreciar actos jurídicos que son utilizados de forma similar o que varían en algunos requisitos o formalidades, tal es el caso en materia mercantil, ya que podemos ver inmerso en esta rama lo que es el mercado bursátil que; así como es regulada en la Ley de Productos y Servicios de El Salvador,

2.3.4.4.1 LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS COMO COMERCIANTE SOCIAL.

(ARTÍCULO 17 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).

En el título II, capítulo I de las disposiciones generales de las sociedades, se establece una definición de sociedad, como el ente jurídico resultante de un contrato solemne, celebrado entre dos o más personas, que estipulan poner en común, bienes o industria, con la finalidad de repartir entre sí los beneficios que provengan de los negocios a que van a dedicarse. Las bolsas de productos y servicios nacerán de una escritura pública, es decir, de un contrato solemne celebrado entre dos o más personas.

Establece que las sociedades en sí, gozaran de personalidad jurídica, dentro de los límites que imponga su finalidad, y se consideran independientes de los socios que las integran, por lo que las Bolsas de Productos y Servicios al gozar de esta personalidad jurídica, tendrán derechos y obligaciones dentro de los límites que impone su finalidad.

De la lectura de lo anterior, se desprende que las bolsas de productos y servicios dentro de su actividad, organizaran un mercado eficiente para la celebración de contratos de comercio que establece la ley, como comerciante social estará obligada a llevar una serie de libros como parte de sus obligaciones mercantiles. Además de lo anterior, el artículo 40 establece cuales libros deben llevar las sociedades:

- a) Libro de actas de juntas generales;
- b) Libro de actas de juntas directivas o de consejos de administración;
- c) Libro de registro de socio o de accionistas; y,
- d) Libro de registro de aumentos y disminuciones de capital social, cuando el régimen adoptado sea el de capital variable.

2.3.4.4.2 RESERVA LEGAL, BALANCES Y MEMORIA ANUAL DE LAS BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS COMO SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.

(ARTÍCULOS 123 Y 282 Y SIGUIENTES DEL CÓDIGO DE COMERCIO).

En cuanto a la reserva legal de las sociedades con responsabilidad limitada, tal es el caso de las bolsas de productos y servicios, se establece que la cantidad que se destinará anualmente para formar la reserva legal de la sociedad de responsabilidad limitada, será el siete por ciento de las utilidades netas y el límite mínimo legal de dicha reserva será la quinta parte del capital social.

En el Capítulo VII, Sección “D”, se refiere a las prácticas de balances y memoria anual por parte de las Sociedades Anónimas. Las sociedades anónimas practicarán anualmente, por lo menos, un balance, al fin del ejercicio social. El balance deberá contener con exactitud el estado de cada una de las cuentas, la especificación del activo y pasivo, y el monto de las utilidades o pérdidas que se hubieren registrado; irá acompañado del respectivo estado de pérdidas y ganancias. Por lo anterior, las Bolsas de Productos y Servicios, están sujetas a emitir informes y memoria anual a la administración de los cuales se mencionan: el balance general, estado de resultados y estado de cambio en el patrimonio.

2.3.4.4.3 VIGILANCIA Y CONTROL DE LAS ACTIVIDADES MERCANTILES REALIZADAS POR PARTE DE BOLPROS.

(ARTÍCULOS 289 Y 362 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).

Todas las sociedades anónimas, deberán ser vigiladas a nivel interno en sus actividades mercantiles, por lo que, la vigilancia de las bolsas de productos y servicios, al ser sociedades anónimas, estarán confiadas a un auditor designado por la junta general de dicha sociedad, la cual señalará también su remuneración. El auditor ejercerá sus funciones por el plazo que determine el pacto social y, en su defecto, por el que señale la junta general en el acto del nombramiento y tendrá facultades y obligaciones frente a los contratantes.

Además de lo anteriormente mencionado, las sociedades y las actividades mercantiles que realizan deberán ser vigiladas por parte del estado, por medio de las instituciones a su cargo, entre estas tenemos:

- a) La superintendencia del sistema financiero, que vigilará a las sociedades que se dedican a operaciones bancarias, financieras, de seguros y de ahorro;
- b) La superintendencia de valores que vigilará a las sociedades que se dedican a operaciones en el mercado bursátil;
- c) La superintendencia de pensiones que vigilará a las sociedades que se dedican a la administración de las pensiones; y,
- d) La superintendencia de obligaciones mercantiles, que ejercerá la vigilancia en todos los demás casos no comprendidos en el ordinal anterior sobre el cumplimiento de las obligaciones mercantiles, salvo las excepciones contenidas en este cuerpo normativo.

2.3.4.4.4 LOS AGENTES INTERMEDIARIOS COMO SUJETOS PARTICIPANTES EN EL MERCADO BURSÁTIL.

(ARTÍCULOS 400 AL 402 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).

Finalmente, las bolsas de productos y servicios, al tener como sujetos intervinientes a los agentes de comercio, es decir, los agentes intermediarios regulados en el capítulo III, sección “C”, brindando una definición: los Agentes Intermediarios son los que no obligan a las partes entre sí. Los contratos que se celebrarán con intervención de ellos, se comprobarán y

ejecutarán conforme a su naturaleza, sin atribuir a los intermediarios función pública alguna. Podrán ser personas naturales o jurídicas. Además, en este cuerpo normativo se mencionan las responsabilidades que estos poseen.

2.3.4.4.5 EL CONTRATO DE COMISIÓN COMO FORMA DE INGRESAR AL MERCADO BURSÁTIL COMO MECANISMO DE CONTRATACIÓN.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, ARTÍCULO 1,066 Y SS. DEL CÓDIGO DE COMERCIO).

La Administración Pública, si desea realizar contrataciones dentro del mercado bursátil, como primer paso, deberá suscribirse a la normativa privada, es decir, someterse a los lineamientos y régimen privado. Para esto, el titular de la institución deberá ponerse en contacto con BOLPROS, quien representará a la institución pública y lo asesorará en la negociación.

Para ello, se deberá firmar un contrato de comisión de conformidad a lo regulado en el artículo 1,066 del Código de Comercio, que establece: *“Por el contrato de comisión, el comisionista desempeña en nombre propio, pero por cuenta ajena, mandato para realizar actos de comercio. El comisionista actúa como agente intermediario, entre el comitente y los terceros.”* Todo lo relativo en cuanto a este contrato, estará regido en lo regulado en el Código de Comercio, en lo relativo a la figura del comisionista y sus efectos.

2.3.4.5 LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DEL ESTADO.

Esta Ley, en materia de leyes financieras, surgió mediante el decreto legislativo número 516, fue aprobada el 23 de noviembre de 1,995 y publicada en el diario oficial, el día 11 de enero de 1,996. Este cuerpo normativo tiene por objeto normar y armonizar la gestión financiera del sector público, así como el de establecer el sistema de administración financiera integrado que comprenda los subsistemas del presupuesto, tesorería, crédito público y contabilidad gubernamental.

Por disposición Constitucional, le corresponde al Órgano Ejecutivo dirigir el ramo correspondiente a la Hacienda Pública, el cual tiene la dirección de todo lo relativo a las

finanzas públicas y que obliga a conservar el equilibrio presupuestario, que sea compatible con el cumplimiento de los fines del Estado.

2.3.4.5.1 ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA EN RELACION A LA GESTION FINANCIERA DEL ESTADO.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN, ARTICULO 4 LOAFI).

Esta es una ley vinculada con la contratación administrativa, en el sentido que dicha normativa regula la programación y formulación del presupuesto para adquisiciones y contrataciones de la administración pública. Este artículo establece que el órgano ejecutivo en el ramo de hacienda será la competente para proponer al presidente de la república, la política financiera del sector público y el encargado de regir las medidas para asegurar el uso racional de los recursos Estatales.

2.3.4.5.2 SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN FINANCIERA.

(ÁMBITO DE APLICACIÓN, ARTICULO 7 AL 11 LOAFI).

En cuanto al objeto de esta ley es normar y armonizar la gestión realizada por parte del sector público y la regulación un sistema de administración financiera, creándose el Sistema de Administración Financiero Integrado “SAFI”, el cual tendrá como objetivo establecer todos aquellos principios y directrices en cuanto a los procedimientos de presupuesto general de la nación, tesorería, inversiones y créditos públicos, los cuales contienen una serie de subsistemas que gestionan dichas actividades.

2.3.5. REGLAMENTOS.

El reglamento es el conjunto de reglas, conceptos establecidos por un agente competente a fin de establecer parámetros de dependencia para realizar una tarea en específico. En términos gubernamentales, la Constitución que es el máximo reglamento, que debe ser respetado y honrada por toda la nación, le otorga al poder ejecutivo poderes a fin de realizar administraciones legislativas y decidir los reglamentos y sus modificaciones que serán usados para controlar al país.

2.3.5.1. REGLAMENTO LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

El Reglamento de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, surgió mediante el decreto legislativo No. 868, de fecha 5 de abril de 2,000, publicado en el Diario Oficial N° 88, Tomo N°347, del 15 de mayo de ese mismo año. Se crea con el objeto de actualizar y reforzar el desarrollo de la LACAP, además de facilitar y asegurar la aplicación de la misma.

2.3.5.1.1 SUJETOS INTERVENIENTES EN LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE LAS BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.

(ARTICULO 17 REGLAMENTO LACAP).

Este artículo deja a discreción de acuerdo al tipo de adquisición o contratación que requiera el solicitante y quienes intervengan en la elaboración del proyecto, pero por lo general lo conformara el jefe de la unidad solicitante de la obra, bien o servicio; el representante de la UACI y cuando sea necesario, expertos en el objeto del contrato y, un asesor legal.

2.3.5.1.2 CONTENIDO A ESTABLECERSE EN LOS CONTRATOS REGULADOS EN LA LACAP.

(ARTÍCULO 20 REGLAMENTO LACAP).

Todos los contenidos que los contratos nominados e innominados regulados y que se sujetan a la LACAP y a su reglamento, deberán de contemplar para su perfección y formalización el contenido bajo el cual ha de someterse el contrato, aquellas cláusulas y el contenido de lo pactado.

2.3.5.1.3 ACREDITACIÓN DEL OFERTANTES.

(ARTÍCULO 23 REGLAMENTO LACAP).

Los ofertantes deberán acreditar su capacidad ante la Institución de la siguiente manera:

- a) Las personas jurídicas mediante la presentación de la escritura pública de constitución debidamente inscrita en el registro correspondiente, si es una persona jurídica extranjera, deberán presentar la misma documentación, con la variante que esta deberá ser legalizada de conformidad a la normativa de su país y cumpliendo lo establecido en la legislación salvadoreña;
- b) Las personas naturales mediante la presentación de su documento único de identidad como medio idóneo de plena identificación; y
- c) Los que comparezcan en representación de otra mediante la presentación del testimonio de escritura pública de poder debidamente legalizado.

2.3.5.1.3 INICIO DEL PROCESO DE ADQUISICIÓN O CONTRATACIÓN.

(ARTÍCULO 36 REGLAMENTO LACAP).

El proceso de la adquisición o contratación comenzara a solicitud o requerimiento de parte de la unidad solicitante. Esta solicitud deberá estar debidamente aprobada por la autoridad competente, y deberá contener los requisitos establecidos en este reglamento. Este proceso deberá fundamentarse en el programa anual de adquisiciones y contrataciones.

2.3.5.1.4 BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.

(ARTÍCULOS 37 Y 39 RELACIONADO AL 17 REGLAMENTO LACAP).

Las bases de licitación o concurso podrán ser elaboradas por los sujetos que determina el artículo 17, las cuales deberán contener todas las condiciones generales y esenciales que han de registrar todo el procedimiento desde sus etapas iniciales, hasta la culminación o terminación del contrato.

Las bases de licitación o concurso, tienen la característica principal que son eminentemente confidenciales, ya que tendrán por finalidad salvaguardar la igualdad de condiciones en que deberán participar los ofertantes.

2.3.5.1.5 AVISO DE CONVOCATORIA A RETIRO DE BASES.

(ARTÍCULO 40 REGLAMENTO LACAP).

El objetivo del aviso de convocatoria a retiro de bases es cumplir lo establecido por el principio de publicidad a la que hace referencia este reglamento. Este aviso contendrá los datos sobre la institución que hace la convocatoria; los datos en cuanto al contenido de la Licitación o Concurso; y, de los lugares, fechas u horarios en la que los interesados podrán obtener las bases, indicando además su costo por retirarlos.

2.3.5.1.6 PAGO Y RETIRO DE LAS BASES DE LICITACIÓN O CONCURSO.

(ARTÍCULO 41 REGLAMENTO LACAP).

El pago y retiro de las bases de licitación o concurso podrá iniciarse a partir de la fecha de la primera publicación del aviso de convocatoria. Este período no podrá ser menor de dos días hábiles, pudiendo ampliarse este plazo dependiendo de la naturaleza de la Licitación o Concurso.

Además, al momento de retirar las bases de licitación o concurso, el jefe de la UACI o su designado deberá de elaborar un listado en el que registrará los datos del interesado a fin de dejar constancia del retiro de las bases de licitación.

2.3.5.1.7 MODALIDADES DE PRESENTACIÓN DE OFERTAS.

(ARTÍCULO 44 REGLAMENTO LACAP).

La Modalidad de presentación de oferta dependerá directamente de la naturaleza de la obra, bien o servicio a adquirir.

Si se realizara oferta para obras, bienes o servicios; la presentación de la oferta técnica y económica, en estos casos, deberá hacerse en uno o varios sobres, los cuales podrán ser abiertos en dos actos de apertura pública de ofertas.

En cambio, si se realiza la oferta para consultoría, la oferta técnica y económica se presenta en dos o más sobres, los cuales también podrán ser abiertos en dos actos de apertura pública de ofertas.

2.3.5.1.8 ACTOS DE APERTURA PÚBLICA DE LAS OFERTAS.

(ARTÍCULO 46 REGLAMENTO LACAP).

El Acto de apertura a ofertas será público, además será precedido por el representante de la UACI, el cual podrá ser acompañado por los empleados que considere pertinentes. Asimismo, podrán concurrir si lo desean, los ofertantes o sus representantes legales.

Los sobres serán abiertos a la vista de todos los presentes, en la fecha, lugar y hora señalados para tal acto, en donde además se revisará que se cumpla el requisito de la presentación de la garantía de mantenimiento de oferta, y se leerá en voz alta el nombre de los ofertantes y el precio ofertado. Posteriormente la comisión de evaluación de ofertas verificará el cumplimiento de la garantía antes mencionada.

2.3.5.1.9 FACTORES DE EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS

(ARTÍCULO 48 REGLAMENTO LACAP).

El análisis de las ofertas le compete a la comisión de evaluación de ofertas, la cual deberá tomar en cuenta los factores y criterios indicados en la base de licitación o concurso, en donde a cada factor se deberá establecer los criterios de evaluación y ponderación de forma clara, objetiva, cuantificables y no arbitrarios.

En cuanto a los factores que se podrán tomar en cuenta al momento de evaluar con ponderación sean: los criterios técnicos de capacidad y experiencia, tanto del ofertante como de su personal permanente, su situación financiera y sus potenciales de producción, los méritos académicos, entre otros criterios que la comisión de evaluación de ofertas pudiera considerar, incluso otras variantes o alternativas siempre y cuando respondan a requisitos o modalidades de presentación señaladas en las Bases de Licitación o Concurso.

2.3.5.1.10 INFORME DE EVALUACIÓN DE OFERTAS.

(ÁMBITO DE APLICABILIDAD, ARTÍCULO 50 RELACAP).

Una vez finalizado el análisis de las propuestas, la comisión emitirá un informe, que señalara la oferta que resulto mejor evaluada especificando los puntajes que cada una obtuvo, señalando, además, las ofertas que fueran descalificadas y el motivo de dicha decisión. Este

informe deberá ser realizado por escrito y firmado por todos los integrantes de la comisión, que incluirá la del titular de la institución pública.

2.3.5.1.11 RECURSO DE REVISIÓN.

(ÁMBITO DE APLICABILIDAD, ARTÍCULOS 56, 57, 58 RELACAP).

El recurso de revisión deberá de interponerse por escrito, ante el funcionario u órgano que dictó el Acto. En cuanto al plazo que tiene el recurrente afectado por dicho acto tiene el plazo de cinco días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación del acto.

La Resolución sobre la admisión o rechazo deberá establecerse dentro de los tres días siguientes a partir de la recepción del mismo; Si se admitiera se mandará oír, dentro del plazo de tres días, a los terceros que puedan resultar perjudicados con el Acto que se resuelve. En cuanto al órgano competente para conocer del recurso de revisión, deberá ser resuelto por el mismo funcionario u órgano que dictó el Acto, tomando como base las recomendaciones que le emitiera una comisión de alto nivel que él mismo nombrará con personas idóneas para el caso.

2.3.5.2 REGLAMENTO GENERAL DE LA BOLSA DE PRODUCTOS DE EL SALVADOR.

Tiene por objeto desarrollar las normas e instituciones jurídicas consideradas en la Ley de Bolsas de Productos y Servicios tales como:

- a) **PUESTOS DE BOLSA Y LICENCIATARIOS:** Según el artículo 30 de este reglamento, son personas nacionales o extranjeras, autorizadas por la bolsa y por la superintendencia para realizar las actividades de intermediación y prestación de servicios. los puestos de bolsas podrán efectuar intermediación de productos y servicios propios o de terceros, los licenciarios únicamente podrán hacerlo, pero solo de productos o servicios propios. En cuanto a la autorización e inscripción de estas entidades y lo relativo a sus actividades, responsabilidades y obligaciones se regulan de los artículos 31 al 35 de este reglamento.

- b) **AGENTES DE BOLSA:** En base a lo que establece el artículo 39 de esta normativa, los Agentes de Bolsa son las personas naturales a quienes la Bolsa les reconoce capacidad para realizar operaciones bursátiles en nombre de un Puesto de Bolsa o Licenciatario, de conformidad con el instructivo para Agentes de Bolsa y las normas emitidas por el Banco Central de Reserva de El Salvador para estos efectos. En cuanto a los requisitos para ser agentes de bolsa los establece el artículo 40 y, las atribuciones las establece el artículo 42.
- c) **CÁMARAS DE COMPENSACIÓN Y LIQUIDACIÓN:** Tal como regula el capítulo V, las Cámaras son uno de otros participantes en las operaciones bursátiles o en las liquidaciones de las mismas, junto a los centros de depósito y los laboratorios. BOLPROS ejerce funciones de cámara de compensación y liquidación en todas las transacciones que se efectúen por su intermedio, atendiendo a lo establecido en el instructivo de compensación y liquidación tal como lo establece el artículo 43.
- d) **CENTROS DE DEPÓSITO Y LABORATORIOS:** Estos comprenden las bodegas, almacenes generales de depósito, centros de acopio, que son instalaciones apropiadas para el almacenamiento y custodia de los productos que se negocian en BOLPROS y, autorizados por la misma, tal como se regula en el artículo 45. Los laboratorios deben ser autorizados por BOLPROS, para operar como laboratorio autorizado, con base en las regulaciones que ella misma dicte mediante instructivo, tal como se establece en el artículo 46.

2.3.6 NORMATIVAS TÉCNICAS APLICABLES A LA BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS.

Son instructivos que utilizan las bolsas de productos y servicios que instruyen o sirven para instruir, en cuanto a los pasos en su metodología para avanzar en un trámite o procedimiento, entre los instructivos que se utilizan en BOLPROS son los siguientes:

- a) **EL INSTRUCTIVO DE OPERACIONES Y LIQUIDACIONES:** el objetivo de este instructivo, será regular el proceso a desarrollar para las transacciones en la bolsa de productos de El Salvador, conteniendo las disposiciones referentes a las actividades

previas a la negociación, durante la negociación y seguimiento de los contratos cerrados hasta su liquidación;

- b) EL INSTRUCTIVO DE COMPENSACIÓN Y LIQUIDACIÓN: Tiene por objeto regular el cumplimiento por parte de los puestos de bolsa y licenciatarios, de los compromisos que hayan adquirido en virtud de los contratos cerrados en bolsa, en la entrega y pago de productos o servicios;
- c) EL INSTRUCTIVO DE PUESTO DE BOLSA Y LICENCIATARIOS: El objetivo primordial de este instructivo es regular los requisitos para la autorización e inscripción, facultades y obligaciones de los puestos de bolsa y licenciatarios;
- d) EL INSTRUCTIVO DE AGENTE DE BOLSA: Tiene por objeto regular los requisitos para la autorización e inscripción, facultades y obligaciones de los agentes de bolsa; y,
- e) EL INSTRUCTIVO DE GARANTÍAS: Este instructivo tiene por objetivo regular los tipos de garantías que los puestos de bolsa y licenciatarios deben otorgar y mantener vigente para su funcionamiento, así como para respaldar los compromisos y obligaciones que adquieran en la realización de operaciones bursátiles de cualquier naturaleza.

2.4 MARCO CONCEPTUAL.

Para lograr una mayor comprensión en cuanto a la temática se muestra una serie de palabras claves utilizadas en la investigación cuyo concepto y definición que se consigna es el sentido en que deben entenderse.

- ACUERDO: Es la manifestación de una convergencia de voluntades con la finalidad de producir efectos jurídicos. El principal efecto jurídico del acuerdo es su obligatoriedad para las partes que lo otorgan (*Pacta sunt servanda*), naciendo para las mismas obligaciones y derechos (Contrato Bilateral o Sinalagmático), todo ello en la medida en que así lo establezca la ley aplicable⁷⁵.
- ADJUDICACIÓN: Declaración de que algo concreto pertenece a una persona. La entrega o aplicación que, en herencias y particiones o en públicas subastas, suele

⁷⁵ <http://soluciondegrupohnmconflictos123.blogspot.com/2015/08/conceptos-que-es-un-acuerdo.html>

hacerse de una cosa mueble o inmueble, de viva voz o por escrito, a favor de alguno, con autoridad de juez⁷⁶.

- **BASES DE LICITACIÓN:** Son Instrumentos que establecen los criterios legales, financieros y técnicos que deben cumplir los ofertantes y los Bienes, Obras y Servicios que ofrecen a la Administración Pública (artículo 41 literal “C” LACAP).
- **BURSÁTIL:** Bursátil es un adjetivo que proviene de *bursa*, un término latino que significa “Bolsa”. Lo bursátil, por lo tanto, es aquello vinculado a la bolsa de valores, entendiendo este concepto como la institución financiera que permite comprar y/o vender acciones.
- **CAPACIDAD LEGAL:** La aptitud general para ser sujeto de derecho y obligaciones en la esfera del Derecho Privado; y más comúnmente, en el ámbito tradicional del Derecho civil, en las relaciones jurídicas familiares, reales, contractuales, obligatorias y sucesorias⁷⁷.
- **CLÁUSULA:** Del latín, *claudere*, cerrar, clausus, cerrado. Disposición particular que forma parte de un tratado, edicto, convención, testamento y cualquiera otro acto o instrumento público o privado. También se entiende por clausula cada uno de los periodos de que constan los actos y contratos⁷⁸.
- **CONSENTIMIENTO:** Es el acuerdo de voluntades, entre las partes sobre la creación de obligaciones las cuales consisten, para una de dichas partes, en la transferencia de la propiedad de una cosa o la titularidad de un Derecho, y para la otra en el pago de un precio cierto y en dinero.
- **CONTRATO A CONTADO:** También llamado contrato spot o entrega inmediata. Es aquel contrato que se celebra en el mercado spot, donde cualquier activo se compra o vende con entrega inmediata (o en corto período de tiempo) y al precio actual de mercado. También se le llama mercado cash o mercado físico, contrasta con el mercado de futuros en el que la entrega se realiza en una fecha futura⁷⁹.
- **CONTRATO A TÉRMINO:** También conocido como forward, de entrega futura o diferida. es un contrato normalizado que se celebra en el mercado de futuros, entre dos

⁷⁶ <https://es.slideshare.net/YuhryGndara/diccionario-juridicoelementalguillermocabanellas>

⁷⁷ <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/capacidad/capacidad.htm>

⁷⁸ <https://es.slideshare.net/YuhryGndara/diccionario-juridicoelementalguillermocabanellas>

⁷⁹ <https://efxto.com/diccionario/mercado-spot>

partes para intercambiar en una fecha futura, la fecha de vencimiento, un activo específico en cantidades estándares y precio acordado en la actualidad. es un tipo de contrato de derivados.

- **GARANTÍA:** Según el Diccionario Jurídico Elemental de Cabanellas, garantía es Afianzamiento, Fianza. Prenda. Caución. Obligación del garante. Cosa dada en garantía. Seguridad o protección frente a un peligro o contra un riesgo.
- **INTERÉS PÚBLICO:** Según la Enciclopedia Jurídica es un concepto indeterminado que fundamenta y justifica la actuación de las Administraciones públicas. La intervención administrativa en los campos diversos de la vida social y económica debe estar basada en que con tal intervención se busca el interés público, o es exigida por tal interés⁸⁰.
- **MERCADO:** El mercado es el contexto en donde tienen lugar los intercambios de productos y servicios. Es decir que en ese contexto es en dónde se llevan a cabo las ofertas, las demandas, las compras y las ventas.
- **MERCANCÍAS:** Cosa mueble que es objeto de compra, venta, transporte, deposito, corretaje, mandato, fianza, seguro u otra operación mercantil; o sea, de actividades lucrativas en el tráfico, más o menos directo, entre productores y fabricantes, y otros comerciantes o el público en general. Cualquier género o producto vendible. Comercio; trato lucrativo con artículos o productos. Compraventa mercantil⁸¹.
- **OBLIGACIÓN JURÍDICA:** En Derecho, es el vínculo jurídico mediante el cual dos partes (acreedora y deudora) quedan ligadas, debiendo la parte deudora cumplir con una prestación objeto de la obligación. Dicha prestación puede consistir en dar, hacer o no hacer, teniendo que ser en los dos primeros casos posibles, lícitos y dentro del comercio. Los sujetos obligados, al igual que el objeto de la obligación, deberán estar determinados o ser determinables.
- **OFERTA:** Según el Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres la Oferta es una propuesta o promesa de dar, hacer, cumplir, ejecutar. Iniciativa

⁸⁰ <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/interes-publico/interes-publico.htm>

⁸¹ <https://es.slideshare.net/YuhryGndara/diccionario-juridicoelementalguillermocabanellas>

contractual. Objeto o cosa que se da como regalo. Mercadería que se propone en venta⁸².

- **OPERACIONES BURSÁTILES:** En sentido estricto, son compraventas bursátiles las que teniendo por objeto mercaderías, efectos, valores mobiliarios (públicos y privados), divisas y metales preciosos, se celebran en bolsas oficiales de comercio por medio de agentes mediadores. En sentido amplio, son compraventas bursátiles las perfeccionadas y consumadas sobre valores mobiliarios por agentes de bolsa, tanto en bolsa como fuera de ella⁸³.
- **PARTES CONTRATANTES:** Las partes contratantes en materia Administrativa son los sujetos de los contratos públicos, por un lado, la Administración Pública en cualquiera de sus grados o clases y los particulares, individual o colectivamente, o también la Administración y por otra parte el Contratista, quien es la persona que presta u otorga Bienes y Servicios. En síntesis, pueden ser sujetos de la contratación administrativa: las personas físicas o naturales, las personas jurídicas privadas y las personas jurídicas públicas, estatales o no estatales.
- **PREGÓN:** Es un acto solemne realizado por un Pregonero, quien se encarga de hacer públicas, en voz alta, cada oferta y demanda indicadas por los Comisionistas de la Bolsa para difundirlas entre los presentes.
- **PRERROGATIVAS:** Constituyen facultades privilegiadas a favor de la Administración contratante frente al contratista. El órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato, suspender la ejecución del mismo, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta (Prerrogativas de la Administración en la contratación administrativa, 2018).
- **PUJA:** Implica el ofrecimiento de una cantidad de dinero por algo, especialmente en una subasta, es decir, la cantidad que está dispuesto a ofrecer un licitador.
- **RUEDAS DE NEGOCIACIÓN:** Son un mecanismo simple de reuniones planificadas que, de forma directa, creando un ambiente propicio para negociaciones, promueve los

⁸² Ídem.

⁸³ <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/operaciones-bursátiles/operaciones-bursátiles.htm>

contactos entre empresarios, instituciones y organizaciones que desean entrevistarse para realizar negocios, desarrollar relaciones asociativas o alianzas estratégicas⁸⁴.

- **SERVICIO PÚBLICO:** Servicio público es el conjunto de presentaciones reservadas en cada Estado, directa o indirecta, de la administración pública que se encuentra activa o autorizada a los particulares, que ha sido creada y controlada por la misma ley, con la intención de regular de forma continua y sin ánimo de lucro, las actividades dirigidas a la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público⁸⁵.
- **SUBASTA INVERSA:** Es un tipo de subasta en la que se invierten los papeles de comprador y el vendedor. En una subasta ordinaria (también conocido como una subasta de avance), los compradores compiten para obtener un bien o servicio, ofreciendo precios cada vez más altos. En una subasta inversa (*reverse auction*) el comprador expresa o presenta el artículo que necesita con detalles y especificaciones, los vendedores u oferentes ofrecen su o sus productos y precios. En este tipo de subasta el vendedor que ofrece el precio más bajo gana la subasta.
- **TÍTULOS VALORES:** Son Títulos Valores los documentos necesarios para hacer valer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna. Los Títulos Valores tienen la validez para hacer cualquier negocio, entrar en circulación en el Mercado como cualquier bien (artículo 623 del Código de Comercio). Ejemplos: Letras de Cambio, Cheque, el pagaré, Facturas, Bonos, Letes, entre otros.
- **TRANSACCIÓN:** Según el Diccionario de Economía Simple, la Transacción es una operación de diverso tipo que se realiza entre dos o más partes y que supone el intercambio de bienes o servicios a cambio del capital correspondiente.

⁸⁴ <https://pascualbernal.wordpress.com/las-ruedas-de-negocios-encuentros-profesionales-de-empresas/>

⁸⁵ <https://definicionlegal.blogspot.com/2013/01/el-concepto-actual-de-servicio-publico.html>

CAPITULO III: MARCO METODOLÓGICO

3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN.

En la presente investigación denominada “Modo de proceder para la realización de compras por medio del mercado bursátil, como alternativa de reducción del gasto público en El Salvador”, se aplicó el método cualitativo, por ser el más idóneo para obtener los resultados esperados sobre la base de las opiniones jurídicas de expertos conocedores en dicha área, relacionada con la problemática objeto de la investigación, cuyos resultados se describieron y sistematizaron a fin de poder contar con información jurídica precisa en cada una de las respuestas que se obtuvieron de los entrevistados; esto permitió obtener una información impregnada de experiencia o práctica jurídica en este campo, para analizar la problemática de forma más efectiva desde el punto de vista de la legislación salvadoreña.

La presente investigación es descriptiva-explicativa, porque describe detalles de una situación, evento, personas, interacciones y comportamientos que son observables, de igual forma se incorporó lo que los participantes manifestaron, a partir de sus experiencias, sus actitudes, sus expectativas de manera más amplia en lo referente a los” en la Emisión de permisos extendidos por las Instituciones correspondientes”.

3.2 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.

El enfoque utilizado en esta investigación fue el no experimental, debido a que no se realizó ninguna manipulación de variables, ya que únicamente se analizó la legislación en materia administrativa y bursátil, para determinar un procedimiento de compras públicas por medio del mercado bursátil.

Bajo el enfoque no experimental el diseño metodológico de la investigación es transversal, donde se recolectaron datos en un solo momento y en un tiempo único, sin hacer referencia a épocas anteriores.

3.4 CONCEPTO DE HERMENÉUTICA.

El termino de hermenéutica deriva directamente del griego, que significa saber explicativo o interpretativo especialmente de las sagradas escrituras y del sentido de la palabra de los textos. Así, es fruto de la suma de la palabra *hermeneuo* que puede traducirse como “yo descifro”, la palabra *tekhné* que significa “arte”, y el sufijo *-tikos* que es sinónimo de “relacionado a”. De ahí que literalmente se puede exponer que este término que nos ocupa es el arte de explicar textos o escritos, obras artísticas.

Para muchos la hermenéutica es un tipo de análisis de interpretación de los textos o escrituras que permiten tener bases para tener una lógica respuesta a un texto o investigación como la presente investigación realizada. Su utilización es una herramienta que nos permitió para encontrar mejores resultados dentro de la realidad a la cual nos hemos avocado, asimismo nos permitió llegar a concluir en una realidad verídica dentro del estudio de una investigación.

3.5 ETNOGRAFÍA COMO MÉTODO DE INVESTIGACIÓN

La etnografía es un método de estudio utilizado por los antropólogos para describir las costumbres y tradiciones de un grupo humano, que ayuda a conocer la identidad de una comunidad humana que se desenvuelve en un ámbito sociocultural concreto.

La etnografía implica la observación participante del investigador durante un periodo de tiempo determinado en el que se encontró en contacto directo con el fenómeno a estudiar, la investigación puede completarse con entrevistas para recabar mayor información y descubrir datos que son inaccesibles a simple vista para una persona que no convive directamente con esta realidad.

En cuanto a la utilidad del método, se vuelve imprescindible al momento de realizar una investigación, ya que permite al investigador interactuar con el fenómeno en cuestionamiento y así poder recibir y recolectar la información directamente del informante que se encuentra en contacto directo con el fenómeno que se estudió. Esta investigación se aplicó el método cualitativo utilizando las preguntas a profundidad, donde el entrevistado expone sus experiencias sobre la realidad objetiva sobre el fenómeno de estudio.

3.6 POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN.

3.6.1 POBLACIÓN

En el presente estudio, se constituye por toda la comunidad jurídica compuesta por los funcionarios o expertos vinculados en el tema problema de investigación.

3.6.2 MUESTRA

La muestra se conformó por un selectivo grupo de expertos conocedores de la legislación vinculada a la problemática, objeto de la investigación, así como algunos funcionarios que aplican permanente esta normativa del Derecho, en el área del Derecho Administrativo y Derecho Bursátil, específicamente los vinculados a la gestión compras públicas.

El tipo de muestra se eligió de una forma no probabilística o muestra dirigida por criterios de selección, es decir, se adoptó atributos tales como: ser funcionarios públicos que laboran en instituciones relacionadas a la problemática objeto de la investigación; Tener conocimientos sobre la normativa de la LACAP y la normativa de BOLPROS, en donde la intención fue indagar sobre aspectos que regulan el procedimiento de compras por medio del mercado bursátil y si este realmente genera un ahorro en el gasto público.

3.6.3. CUADRO DE PRESENTACION DE LA MUESTRA.

SUJETO	CARGO	INSTITUCIÓN
Informante 1	Gerente de Adquisiciones	Ministerio de Obras Públicas.
Informante 2	Jefe DACI	Ministerio de Educación.
Informante 3	Directora ACI	Ministerio de Salud.
Informante 4	Directora ACI	Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma
Informante 5	Técnica Especializada en Adquisiciones Bursátiles	Instituto Salvadoreño de Bienestar Magisterial
Informante 6	Jefe del Observatorio de Compras Publicas	Ministerio de Hacienda

3.7 DISEÑO DE INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION.

El Instrumento que se aplicó en la presente investigación, fue la entrevista estructurada, cuyo objetivo es la obtención de una interpretación de personas directamente vinculadas a la aplicación de la legislación de adquisiciones y contrataciones y normativa bursátil, las cuales estuvieron constituidas por diversas preguntas abiertas, lo que permitió que los entrevistados proporcionaran mayor información.

3.7.1 INSTRUMENTOS PARA RECABAR LA INFORMACIÓN.

- ✓ LA ENTREVISTA: Este instrumento fue conformado por once preguntas abiertas, sobre los aspectos más relevantes que permitieron evaluar los criterios y niveles de conocimiento, que manifestaron los entrevistados sobre la aplicación de la LACAP y la normativa privada de BOLPROS, el cual se aplicó de forma individual o personalizada.
- ✓ GRABACION DE AUDIO: De esta manera se logró obtener la información de las respuestas dadas, de una forma más convincente y fidedigna, lo cual permitió, ampliar toda la información recabada en la aplicación de la entrevista.
- ✓ DOCUMENTAL: Se buscó bibliografía, doctrina, y otros tipos de fuentes, que proporcionaron la información respecto al tema de investigación.
- ✓ VIRTUAL: Se hicieron visitas a sitios web relacionados con el tema, así como también bibliotecas virtuales de las diferentes Universidades y, del Centro de Información Judicial de la Corte Suprema de Justicia.

3.8 PASOS EN LA RECOLECCIÓN DE DATOS.

Las entrevistas se efectuaron en forma personal a cada uno de los entrevistados, tomando anotaciones y grabaciones durante un período de doce días, y para la recolección de datos se realizaron dos fases o etapas:

3.8.1 INMERSIÓN INICIAL EN EL CAMPO DE ESTUDIO.

Esto significa que se eligieron, antes de recolectar los datos, a las personas idóneas para realizar la investigación. Se consideró necesario estudiar el ambiente en el que se desenvuelven, profesión a la que se dedican, y entender de qué manera le es útil o no a la investigación la persona identificada en la presente investigación. Esto permitió seleccionar la muestra que se utilizó para la recolección de datos.

3.8.2 RECOLECCIÓN DE DATOS PARA EL ANÁLISIS.

Esto se llevó a cabo a través de la administración de entrevistas estructuradas, a la población establecida previamente en la elección de la muestra; es así que según la población donde se recolectaron los datos, así se aplicaron los instrumentos indicados para obtener la información.

3.9 MODELO DE PROCESAMIENTO DE DATOS.

Una vez concluido el vaciado de la información obtenida por medio de las entrevistas, se hizo un análisis e interpretación de los resultados, los cuales fueron sistematizados y clasificados por categoría de análisis.

Esto permitió formular conclusiones y recomendaciones, sin dejar de lado algún análisis porcentual cualitativo de la muestra obtenida.

3.9.1 MODELO A UTILIZAR PARA EL ANALISIS DE LOS DATOS.

El modelo empleado para este tipo de análisis fue:

- ✓ **COMPARATIVO:** Se realizaron comparaciones de cada una de las respuestas obtenidas por categorías lo que permitirá el análisis de las respuestas.
- ✓ **DESCRIPTIVO:** Cada respuesta se describió por categorías lo que legitima la realización de las comparaciones para posteriormente efectuar el análisis.
- ✓ **INFERENCIAL:** A partir de las respuestas obtenidas, se verificó la situación problemática.

- ✓ **TRIANGULACION:** A través de esta técnica se analizó la información recabada por medio de diversas fuentes, como: las entrevistas, la legislación respectiva y la doctrina, lo que permitió analizar la problemática desde diferentes perspectivas.

3.10 VACIADO DE LA INFORMACIÓN.

Para el vaciado de la información, se procedió a utilizar la técnica de la codificación de las respuestas obtenidas para posteriormente identificar todas las frases, temas o conceptos que se vertieron, de manera que pudieran ser organizados e identificados para su análisis.

Otra técnica utilizada fue la categorización, la cual se aplicó a todos aquellos datos repetidos o comunes resultantes en la aplicación de la entrevista.

3.10.1 INSTRUMENTO PARA VACIAR LA INFORMACIÓN.

Para el vaciado de la Información se utilizó un cuadro compuesto por celdas denominada Matriz. En este cuadro se concentró toda la información obtenida de todos los informantes clave, información clasificada conforme a las preguntas realizadas por medio del cuestionario y las diferentes respuestas obtenidas, cuyo objetivo fue facilitar el análisis de la información.

3.11 ANALISIS DE LA INFORMACIÓN.

Para el análisis de la información se utilizó la Técnica de la Triangulación, que se entiende como la utilización de diferentes medios para comprobar un dato. Es una técnica que sirve para analizar los datos cualitativos. Se basa en analizar datos recogidos por medio de diferentes técnicas, lo cual permite analizar una situación desde diversos ángulos. Es un control cruzado empleando diferentes fuentes, instrumentos o técnicas de recogida de datos.

A las respuestas obtenidas se les suministró un tratamiento descriptivo, conformando categorías de las respuestas y se analizaron e interpretaron para poder darle respuesta a las preguntas de investigación que conllevaron a procurarle una solución jurídica al problema planteado.

Para cumplir con los objetivos de este trabajo de investigación y dar alternativas de solución bajo un ordenamiento jurídico al problema planteado, se tomó como base el método cualitativo, por ser un método que brinda las condiciones necesarias, precisas y puntuales para obtener los resultados esperados sobre la base de las opiniones de expertos conocedores del derecho aplicadores de la legislación relacionada con este tópico.

La investigación se realizó bajo un enfoque descriptivo explicativo, con ello se obtuvo una información empapada de experiencia o práctica jurídica, porque a través de la misma se obtendría un mejor análisis, las manifestaciones de los entrevistados, se puntualizaron en las propiedades y las características del fenómeno en estudio, como una forma de recolectar la información, así como explicar el problema planteado, explorando el por qué ocurre, en qué condiciones se presenta, debido a que esta temática ha sido estudiada en menores dimensiones.

En efecto, el trabajo de investigación tuvo como base la metodología cualitativa, en vista que, este tipo de temas, permitieron que se aplicaran técnicas por medio de las cuales se llegaron a descubrir y a recabar información de forma más científica que empírica en la actividad investigativa, sobre todo por la interrelación que se da al momento de aplicar las entrevistas a los diferentes conocedores y expertos en el derecho.

Esta metodología se aplicó en el abordaje de las preguntas de investigación que se plantearon para responder al tema problema objeto de este estudio: 1) ¿Mencione las condiciones que ofrece nuestro país que propicia el funcionamiento e implementación de las contrataciones y adquisiciones en el sector público por medio del Mercado Bursátil? 2) ¿Existirá además del artículo 2 literal e) de la LACAP, otras disposiciones legales que faculten a las Instituciones Públicas para la Contratación dentro del Mercado Bursátil? 3) ¿Cuáles son las ventajas y desventajas que posee la realización de compras en el mercado bursátil? 4) ¿A su criterio, tendrá algún impacto positivo en el presupuesto de adquisiciones de las instituciones públicas la realización de contrataciones por medio del Mercado Bursátil? 5) ¿Considera usted que se ponen en práctica los Principios Básicos generales de Contrataciones, los valores y las directrices de las Contrataciones, dentro de las Contrataciones dentro del Mercado Bursátil? 6) ¿Cuáles son los principales requisitos que deben cumplir las

instituciones públicas para contratar dentro del mercado bursátil? 7) ¿Cuáles son los procedimientos que la Bolsa de Productos y servicios retoma del derecho público, es decir, de la LACAP y su reglamento para realizar Contrataciones dentro del Mercado Bursátil? 8) ¿Qué tipo de garantías se aceptan en el Mercado Bursátil, dentro del proceso de negociación y para garantizar el cumplimiento del Contrato? 9) ¿Cuáles son las formas de pago que realizan las instituciones públicas para la adquisición de bienes o servicios en las contrataciones por medio del mecanismo del mercado bursátil? 10) ¿Quiénes pueden participar en las negociaciones de compra y venta de bienes y servicios dentro del mecanismo de mercado bursátil y cuáles son las funciones que cada uno realiza? 11) ¿Cuáles son los Derechos y Obligaciones que se generan para la Bolsa de Productos y Servicios y para las Instituciones Públicas, al momento que las instituciones públicas deciden acudir al sistema de compras dentro del mercado bursátil, según la normativa privada de la Bolsa?

Para dar respuesta a estas interrogantes se utilizaron las siguientes técnicas cualitativas: 1) Entrevista estructurada, 2) Análisis de documentos.

Tal como se mencionó en el capítulo anterior, la entrevista es especialmente ventajosa, cuando se quiere profundizar en el plano investigativo, ya que esta técnica permite a los sujetos entrevistados, dar sus explicaciones al problema; debido a sus conocimientos y experiencias, construyen sus respuestas y sus argumentos de manera que se obtuviera la información más convincente y fidedigna.

Esta práctica permitió, en este caso, comprender las valoraciones emanadas de los sujetos, contrastarlas con la realidad para una mejor comprensión a profundidad sobre el problema de investigación.

Asimismo, con la aplicación de esta técnica, el entrevistador tuvo amplia libertad para responder a las preguntas o para las intervenciones, permitiendo toda la flexibilidad y confianza necesaria para cada caso particular. Esta flexibilidad permitió que el entrevistado configurara su respuesta; pensara lo que iba a decir, mostrara sus dudas y que expresara libremente sus puntos de vista sobre el problema, y la confianza permitió al grupo de investigación, despejar más sus dudas repreguntando sobre la misma respuesta.

Para proceder a la aplicación de la entrevista se diseñó como instrumento un cuestionario de preguntas abiertas, las cuales contienen los diferentes tópicos, en los que se deseó obtener la información necesaria de los sujetos clave de investigación. Este cuestionario, conformado por once preguntas, les sirvió a los investigadores para consolidar la recogida de información y para dirigir las entrevistas de modo que los sujetos tuvieran la oportunidad de dar su punto de vista y valoración de los mismos temas. Fue diseñado de tal manera que haga posible un análisis profundo de cada tópico.

Después que se perfiló el cuestionario, se sometió a la técnica del jueceo para la respectiva validación por parte de un profesional en métodos y técnicas de investigación. Posteriormente aprobado, se establecieron contactos con los diferentes sujetos objeto de la muestra de investigación. Se entrevistó a seis informantes clave: Jefe del Observatorio de Compras Públicas del Ministerio de Hacienda, Técnica Especializada en Adquisiciones Bursátiles de la Jefatura UACI del Instituto Salvadoreño de Bienestar Magisterial, Gerente de Adquisiciones del Ministerio de Obras Públicas, Jefe Dirección de Adquisiciones y Contrataciones Institucional del Ministerio de Hacienda y la Directora de Adquisiciones del Ministerio de Salud y Previsión Social.

Las entrevistas se realizaron durante el mes de mayo del año dos mil diecinueve. Durante la aplicación, con el consentimiento de los entrevistados se grabó la información, otros por motivos de viajes y ocupación decidieron contestar la entrevista mediante medios electrónicos. Con el objetivo de poder ampliar posteriormente, lo que no se logre comprender en el momento; posteriormente se transcribió y se organizó por categorías de análisis, creándose una matriz por categoría, en las cuales se vaciaron los datos recabados de cada pregunta contenida en el cuestionario, para facilitar su análisis.

En cuanto a la exploración de documentos se hizo una revisión de las diferentes leyes, jurisprudencias, tesis, libros y artículos científicos relacionados con el tema sobre el “Modo de proceder para la realización de compras públicas por medio del mercado bursátil, como alternativa de reducción del gasto público en El Salvador”. Esto permitió construir el marco de antecedentes, el marco teórico y el contexto de interpretación de las entrevistas.

Por último, el análisis de la información, tuvo como finalidad el contraste entre las opiniones de los entrevistados con lo que ocurre realmente en la práctica en las diferentes Instituciones Públicas, donde se lleva a la práctica la realización de compras públicas y lo que consagra la doctrina. Las combinaciones de estas técnicas proporcionaron las herramientas necesarias para el análisis de los datos.

Para el tratamiento de los datos se estableció un marco básico y abierto de categorías de análisis lo suficientemente general y flexible que captaron las categorías emergentes y que detectaron la interrelación entre las mismas.

3.12 TRIANGULACIÓN DE LA INFORMACION.

La triangulación de la información, fue una de las técnicas que permitió obtener un análisis de los datos recogidos por medio de los diferentes instrumentos empleados. Esto permitió realizar un cruce de la información obtenida entre los informantes clave, bibliografía, doctrina de los tratadistas de derecho, y el análisis del grupo investigador, con el propósito de efectuar la triangulación de los datos, y llegar así a las conclusiones y recomendaciones respectivas que dejaron establecidas todos los datos que a lo largo de la presente investigación fueron encontrados, y dieron así respuesta al problema.

3.12.1 RESULTADOS ESPERADOS

Estos dieron respuesta a cada uno de los objetivos y a su vez a las preguntas de investigación que formaron parte del proceso de investigación. Todos estos datos fueron fidedignos y reflejaron la opinión de los sujetos claves y no la de los investigadores.

Además, se constató el grado de conocimiento que tienen los Jefes de Unidades de Adquisiciones y de los Expertos concedores respecto a las contrataciones por medio del Mercado Bursátil. Se denotó sobre los procedimientos que se realizan y sobre la eficacia del Mercado Bursátil como una forma de ahorro en el gasto publico institucional.

3.13 ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS DATOS.

Se hace necesario para el estudio de la presente investigación, la comparación de la teoría con la realidad de las Instituciones Públicas al aplicar el Procedimiento para las compras públicas por medio del mecanismo del Mercado Bursátil, por medio de las U.A.C.I, para lo cual se hace necesario el apoyo practico de expertos en la materia, para este caso nada más acertado que los Jefes de UACI, GACI, DACI y Expertos conocedores del Mercado Bursátil así como del Jefe del Observatorio de Compras Públicas; motivo por el cual entraremos al análisis e interpretación de las respuestas brindadas por cada persona entrevistada.

3.12.1 CONFIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Es una cualidad esencial que estuvo impregnada en toda la investigación al momento de recolectar los datos, aunque se sostuvo que cualquier método de investigación por su naturaleza puede llegar a tener un margen de error, la cual consiste en un 12%, puesto que el instrumento de la entrevista a profundidad tiende a producir datos cargados de subjetividad por parte de los entrevistados.

También se sostuvo que se ha empleado correctamente los instrumentos, en donde, la entrevista logro obtener con exactitud y consistencia lo esperado en la investigación.

3.12.2 SUPUESTOS Y RIESGOS DE LA INVESTIGACIÓN.

En el momento que se empleó la metodología en la presente investigación, se pudo predecir las dificultades en la recopilación de los datos, a través de los canales que se efectuaron en el estudio, entre los cuales se mencionan:

- **SUPUESTOS:** se sustentaron los resultados de la investigación, los cuales aportaron una información eficaz, fehaciente y debidamente acreditada.
- **RIESGOS.** Los sujetos de investigación disponían de un tiempo limitado debido a la naturaleza de sus labores que implicaban trasladarse en diversas instituciones e incluso capacitaciones, por lo cual el grupo de investigación tomo en cuenta los factores: jurídicos, laborales, sociales y en cuanto a la viabilidad de entrevista.

3.13.1 MATRIZ DE RESPUESTAS EN LAS ENTREVISTAS.

La matriz de respuestas se determinó de acuerdo a los resultados obtenidos en las entrevistas, se vació la información de cada entrevista que se realizó, la cual se realizó en base a los objetivos y preguntas planteadas en la presente investigación, y luego permitió al grupo de estudio realizar un análisis grupal en base a las respuestas.

MATRIZ DE RESPUESTAS MÉTODO DE VACIADO DE INFORMACIÓN, ENTREVISTAS REALIZADAS A JEFES, DIRECTORES Y GERENTES DE ADQUISICIONES DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS

PREGUNTAS	INFORMANTE 1 GERENTE GACI MOP	INFORMANTE 2 JEFE DACI-MINED	INFORMANTE 3 DIRECTORA DACI MINSAL	INFORMANTE 4 DIRECTORA DACI CEPA
<p>1. ¿Mencione las condiciones que ofrece nuestro país que propicia el funcionamiento e implementación de las contrataciones y adquisiciones en el sector público por medio del Mercado Bursátil?</p>	<p>El informante al respecto manifiesta: <i>“Existe una Bolsa de Productos y servicios, creada mediante ley que permite realizar las compras bajo esa modalidad”.</i></p>	<p>El informante al respecto expone: <i>“Las instituciones se decantan por esta forma de contratación es por la urgencia, por no existir una planificación adecuada y la figura de presupuestos multianuales de contrataciones sobre todo en aquellos casos de cierre de ejercicio fiscal, es decir, si no hay un presupuesto aprobado no puedes realizar compras en el año subsiguiente siempre y cuando no exista una aprobación de presupuesto vas a poder contratar bienes y servicios hasta que la Asamblea Legislativa se digne a aprobar el presupuesto”.</i></p>	<p>El informante establece: <i>“En primera instancia la habilitación a las instituciones de Gobierno para utilizar el Mecanismo de Compra, se encuentra detallado en el Art. 2, literal e), de la LACAP (...) “La existencia de la Ley de Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador y de una entidad bursátil llamada BOLPROS facultada por dicha ley y reglamento para poder ejecutar compras de bienes y servicios”.</i></p>	<p>Sobre las condiciones el informante manifiesta: <i>“Nuestro país cuenta con la Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador, la cual habilita a la Administración Publica para efectuar contrataciones a través del mercado bursátil cuando así convenga a los intereses del Estado, conforme a la normativa de la Bolsa”.</i></p>

<p>2. ¿Existirá además del artículo 2 literal e) de la LACAP, otras disposiciones legales que faculten a las Instituciones Públicas para la Contratación dentro del Mercado Bursátil?</p>	<p>El informante responde: <i>“No hay más disposiciones más que las citadas por la LACAP”.</i></p>	<p>El informante manifiesta: <i>“Solo podemos hablar de la Ley de BOLPROS y su reglamento”.</i></p>	<p>El informante establece: <i>“En referencia al mandato de la Constitución de la República (Art. 234 Cn), la LACAP y su Reglamento. Existiendo un marco jurídico regulatorio de las compras a través de la Bolsa de Productos y Servicios y su debido Reglamento, normativa y políticas”.</i></p>	<p>El informante manifiesta que <i>“únicamente existe lo estipulado en el Art. 2 literal e) de la LACAP y lo suscrito en los convenios entre las instituciones y BOLPROS”.</i></p>
<p>3. ¿Cuáles son las ventajas y desventajas que posee la realización de compras en el mercado bursátil?</p>	<p>Al respecto, el informante expone en cuanto las ventajas: <i>“El proceso es más expedito y la subasta se hace de forma electrónica”.</i></p> <p>(...) <i>“En cuanto a las desventajas, los plazos no se cumplen, es muy lento; todo se realiza a través de intermediarios de puesto de bolsa; se paga comisión por tramitar el proceso del 1 o 2 por ciento por el monto de la compra que se reparte entre el puesto de la Bolsa (USI) y la Bolsa; La institución pierde el control sobre el proceso”.</i></p>	<p>El informante en cuanto a las ventajas responde: <i>“El tiempo se reduce un poco a comparación de la Licitación” y que es debido a la falta de planificación institucional”.</i></p> <p>(...) <i>“En cuanto a las desventajas, le brinda las facultades que por reglamento interno del órgano ejecutivo le corresponde a un ministro a un tercero, otra desventaja es que se pierde el control en la etapa de seguimiento y liquidación de fondos, así como la facultad sancionadora que tiene cada institución”.</i></p>	<p>Haciendo una paráfrasis el informante responde sobre las ventajas: ...<i>“Propone plazos más cortos para la ejecución de los procesos adquisitivos en relación a los plazos legales a cumplir estipulados en la LACAP; Ejecución presupuestaria en menor tiempo en relación a una contratación por Licitación Pública o Licitación Abierta en incluso que las Contrataciones Directas; Precios más competitivos, considerando que los precios se acuerdan en subasta a la baja; y Entregas de los bienes en menor tiempo”...</i></p> <p><i>En cuanto a las desventajas:</i></p>	<p>En resumen y retomando las palabras de la informante en cuanto a las ventajas manifiesta: ... <i>“Más flexibilidad en la etapa de evaluación de ofertas técnicas; mejores precios al tratarse de una subasta a la inversa; se logra comprar la mayor parte de productos requeridos; los procesos los realiza BOLPROS disminuyendo la carga de trabajo de las UACI; Tiempos relativamente más cortos” ...</i></p> <p>(...) <i>En cuanto las</i></p>

			<p><i>“El Mecanismo poco reconocido en el país, lo cual genera desconfianza a las instituciones de Gobierno; La existencia de una sola entidad bursátil para la realización de operaciones en Bolsa (BOLPROS); El modo de divulgación de la BOLSA, en algunos casos no ha sido masivo impidiendo obtener un número de proveedores ideal; y, El incumpliendo de los vendedores.</i></p>	<p><i>desventajas: se debe suscribir un convenio entre la institución y BOLPROS; La compra se hace por medio de un intermediario; el seguimiento más complejo al tener que gestionar a través de un tercero; Se depende de la habilidad o experiencia del corredor para obtener los productos en menor o mayor tiempo en comparación con una Licitación Pública o Abierta; y, No existen muchos proveedores que participen en los procesos de bolsa; Pago de comisión por servicio de intermediación”...</i></p>
<p>4. ¿A su criterio, tendrá algún impacto positivo en el presupuesto de adquisiciones de las instituciones públicas la realización de contrataciones por medio del Mercado Bursátil?</p>	<p>Ante ello el informante expone: <i>“No, porque en el presupuesto deben contemplarse las comisiones que cobra la bolsa y al final los precios de mercado si bien es cierto que a veces en la negociación se consiguen buenos precios, pero en la comisión que se le paga a</i></p>	<p>El informante explica: <i>“Rotundamente puedo decir que no, y ya lo hemos comprobado que tanto las economías que pregona los personeros de BOLPROS no son tan reales como ellos manifiestan, nosotros ya hemos comprobado comprando el mismo producto en licitaciones</i></p>	<p>El informante manifiesta: <i>“El ahorro en el presupuesto y optimización en el uso de este, incrementado contratos o re direccionando fondos en otros bienes necesarios para la institución; y, Ejecución del presupuesto asignado en plazos</i></p>	<p>El informante establece: <i>“Si, dado que los productos se logran comprar al precio real de mercado debido a las subastas inversas, pero depende del tipo de producto a adquirir, ya que BOLPROS tiene muy buenas experiencias en algunos tipos de productos,</i></p>

	<i>la bolsa, se incrementa el presupuesto”.</i>	<i>y en BOLPROS”.</i>	<i>estimados previo a su vencimiento”.</i>	<i>pero en algunos otros no”.</i>
5. ¿Considera usted que se ponen en práctica los Principios Básicos generales de Contrataciones, los valores y las directrices de las Contrataciones, dentro de las Contrataciones dentro del Mercado Bursátil?	<i>A criterio del informante “No, porque obliga a los vendedores a contratar a un puesto de bolsa para poder vender sus productos, pues no lo pueden hacer directamente todos a través de intermediarios y los puestos de bolsa cobran comisión por representarlos así como la bolsa”.</i>	<i>Al respecto el informante explica “No, sobre todo no existe la transparencia que se pregona en esa forma de contratación (todos los principios que rigen las compras públicas), no es tan transparente que se diga, al igual que la eficiencia y la eficacia, porque ya tuvimos cuando comprábamos por medio de esa forma de contratación procesos que nos duraron hasta 4 o 5 meses, en algunos casos mayor a lo que hemos invertido nosotros en una licitación”.</i>	<i>A criterio del informante: “Si, la ejecución de las compras conlleva diferentes etapas en la cual se realizan se le da cumplimiento a los principios de legalidad, transparencia y eficiencia, etc.”</i>	<i>El informante manifiesta: “La Ley de Bolsas de Productos y Servicios, al igual que la LACAP, utilizan similares principios tales como: No discriminación, libre competencia, publicidad, igualdad, ética, transparencia, imparcialidad”.</i>
6. ¿Cuáles son los principales requisitos que deben cumplir las instituciones públicas para contratar dentro del mercado bursátil?	<i>El informante establece: “De acuerdo a la ley se sujetan a la ley las contrataciones en el mercado bursátil, cuando convenga a los intereses públicos, es decir es el único requisito que debe cumplirse y debe razonarse previamente para iniciar el proceso”.</i>	<i>El informante manifiesta: “De acuerdo al artículo 2, que sea por interés público, de ahí la disposición que tenga el titular de la institución de utilizar el mecanismo”</i>	<i>Al respecto el informante establece: “Principalmente la institución interesada de adquirir bienes o servicios debe contar con presupuesto asignado para realizar el convenio con BOLPROS para ejecutar compras a través del Mecanismo, para lo cual deberá firmar con esta entidad un convenio de servicios de negociación por cuenta del estado en el cual se plasman las comisiones a pagar a BOLPROS por la representación”.</i>	<i>El informante responde: “Al igual que toda compra por medio de la LACAP, las instituciones deben contar con su Programación Anual de Adquisiciones y Contrataciones aprobada, que asegure que se tienen las asignaciones presupuestarias”.</i>

<p>7. ¿Cuáles son los procedimientos que la Bolsa de Productos y servicios retoma del derecho público, es decir, de la LACAP y su reglamento para realizar Contrataciones dentro del Mercado Bursátil?</p>	<p>El informante responde: <i>“Los procedimientos en bolsa, se regulan por su propia ley de creación, siendo sus procedimientos muy distintos de la aplicación de la LACAP y reglamento, aunque podría decirse que los principios administrativos aplican el de publicidad, igualdad, transparencia y probidad”.</i></p>	<p>Sobre los procedimientos que se retoman, el informante señala que <i>“Ninguno, en el mercado bursátil te puede comprar u ofertar, puede contratar cualquier persona que este incapacitada o inhabilitada de conformidad al artículo 26, 26 y 158 de la ley LACAP, porque no existe ninguna disposición en su ley para incorporar ese tipo de exclusiones que si las cubre la LACAP”.</i></p>	<p>El informante se refiere: <i>“El mecanismo de compra a través del Mercado Bursátil tiene su propio marco regulatorio en el proceso de contratación, ejecución y liquidación, por lo que las instituciones podrían retomar procedimientos de preparación de términos de referencia, bajo la LACAP, homologando actos previos a enviar la propuesta de compra a BOLPROS, ya en manos de esta entidad bursátil, se aplican los procedimientos según la Ley de Bolsa, Reglamento, Normativas, Políticas, etc.”.</i></p>	<p>El informante conforme a ello responde: <i>“Según el art. 2 literal e), de la LACAP permite realizar a las instituciones públicas contrataciones por medio de operaciones de bolsa legalmente establecidas tal como BOLPROS, y cuyas compras se registran por sus propias leyes y normas jurídicas específicas”.</i></p>
<p>8. ¿Qué tipo de garantías se aceptan en el Mercado Bursátil, dentro del proceso de negociación y para garantizar el cumplimiento del Contrato?</p>	<p>El informante al respecto expone: <i>“Depende del suministro o servicio a requerir, pues hay garantía de cumplimiento de contrato y de buena calidad”.</i></p>	<p>El informante sobre ello responde: <i>“Se aceptan prácticamente todas las que acepta la LACAP, excepto el pagare que es una figura que la mayoría de las instituciones del Estado han implementado para la participación de las MYPES, BOLPROS solo te permite las garantías que tradicionalmente emiten las aseguradoras o las instituciones bancarias”...</i></p>	<p>El informante manifiesta: <i>“Garantías para Operar: las presentan los Puestos de Bolsa y Licenciarios (Agentes intermediarios); Garantías de las Operaciones: en este tipo se en marcan La Garantía de Mantenimiento de Oferta y Garantía de Cumplimiento de Contrato; Otro tipo de Garantías: en esta se encuentra la Garantía de Anticipo y la Garantía de Buena de Fabrica o Vicios Ocultos.</i></p>	<p>En cuanto a las garantías exigidas la informante manifiesta: <i>... “Las garantías se hacen a nombre de BOLPROS y son: Garantía de Mantenimiento de Oferta del 2% del valor ofertado y Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato del 10% del valor contratado” ...</i></p>

<p>9. ¿Cuáles son las formas de pago que realizan las instituciones públicas para la adquisición de bienes o servicios en las contrataciones por medio del mecanismo del mercado bursátil?</p>	<p>El informante establece que: <i>“Cuando se realizan compras a través del mercado bursátil, el pago se puede hacer directamente a la bolsa de productos y ellos se encargan del pago al proveedor, pero si el proveedor lo prefiere solicita que la Institución efectúe el pago directamente”</i>.</p>	<p>Al respecto el informante manifiesta: (...) <i>“Lo que la mayoría de instituciones usamos y que han adoptado este sistema es la transferencia electrónica con pago a la cuenta única del tesoro. Un proveedor establece en una declaración jurada su cuenta para que le depositen y automáticamente el ministerio de hacienda hace depósitos a esa cuenta”</i>.</p>	<p>El informante establece en cuanto a la forma de pago <i>“Es de conformidad a lo estipulado por la Unidad Financiera de cada institución de Gobierno contratantes, para el caso de esta institución el pago es con crédito a 30, 60 o 90 días calendarios de conformidad a la fuente de financiamiento con la que se estén liquidando los bienes o servicios adquiridos”</i>.</p>	<p>En cuanto a las formas de pago, para el informante: <i>“Se dejan establecidas en las bases o en los contratos, y pueden ser: Un solo pago, pagos parciales contra el producto recibido, en porcentajes, entre otros”</i>.</p>
<p>10. ¿Quiénes pueden participar en las negociaciones de compra y venta de bienes y servicios dentro del mecanismo de mercado bursátil y cuáles son las funciones que cada uno realiza?</p>	<p>Sobre esto el informante explica: <i>“Por la experiencia que se ha tenido en ese tipo de procesos es la bolsa que representa a la institución pública, el puesto de bolsa que representa al proveedor, participando el personal técnico de la UACI, para evaluar si la oferta cumple o no, también participan los oferentes para la puja correspondiente”</i>.</p>	<p>Ante ello el informante manifiesta: <i>“Se supondría que en ese mecanismo puede participar cualquier proveedor que tenga las facultades legales, financieras y económicas de poder participar. No obstante, los puestos de bolsa reservan el derecho de verificar quienes te participan o no”</i> <i>“En cuanto a las funciones que realizan, anteriormente existían un puesto vendedor y un puesto comprador y la bolsa que es el intermediario entre ambos. Con la reforma que</i></p>	<p>Sobre ello el informante expone: <i>“Participan los compradores y vendedores; Los Puestos de Bolsa o Licenciarios; (...) además, posterior a la reforma de la Ley de Bolsa, se creó la Unidad de Servicios Institucionales (agentes representantes de compra por cuenta del Estado); y, la Bolsa de Productos y Servicios BOLPROS”</i>...</p>	<p>Según la persona entrevistada <i>“...En cada proceso de compra por medio de la bolsa, participan: La institución o Comprador; Un intermediario, corredor de BOLPROS; El vendedor o proveedor inscrito para participar y El corredor autorizado que representa al Vendedor para las negociaciones en la bolsa”</i> ...</p>

		<p><i>hicieron en enero del año pasado crearon un monopolio privado, ya que un artículo que han modificado ha obligado a que una institución cuando se vayan por ese mercado los tiene que representar BOLPROS y no un puesto”</i></p> <p>...</p>		
--	--	---	--	--

<p>11. ¿Cuáles son los Derechos y Obligaciones que se generan para la Bolsa de Productos y Servicios y para las Instituciones Públicas, al momento que las instituciones públicas deciden acudir al sistema de compras dentro del Mercado Bursátil, según la normativa privada de la Bolsa?</p>	<p>Sobre esta pregunta, el informante manifiesta: ... <i>“Ambas partes se obligan a cumplir las condiciones ahí establecidas, en lo principal la institución pública a pagar el valor de los servicios o suministros y la comisión por la modalidad de contrato que se haga, ya sea proceso normal o de urgencia y por parte de la bolsa a realizar una buena negociación para adquirir los productos y garantizar que el proveedor cumpla en la ejecución del contrato”</i> ...</p>	<p>El informante al respecto manifiesta: <i>“En cuanto a los Derechos para la Bolsa es el derecho de pagar una comisión que casi ronda el 1%, las obligaciones que deberían de llevar a cabo una negociación exitosa y feliz para las dos partes”</i> ...</p>	<p>En resumen y retomando las palabras del informante al respecto responde: ... <i>“En cuanto a las obligaciones para la Bolsa son: Realizar las negociaciones por cuenta del Estado.</i></p> <ul style="list-style-type: none"> • Actuar con diligencia de buen comerciante, apegándose a la normativa, instructivos y políticas emitidos para tales efectos • Cumplir con el principio de confidencialidad; • Asesorar a la institución en cuanto a las acciones a realizar; • Seguir las instrucciones que se emiten en la Ordenes de Negociación y apegadas a la normativa; • Dar seguimiento a las operaciones; y, Representar a la institución en la instancia de Amigable Componedor en las situaciones que resulten del incumplimiento de alguno de los contratos” ... 	<p>El informante al respecto menciona: <i>“Los derechos y obligaciones quedan detalladas en el Convenio que las instituciones tienen que suscribir con BOLPROS”.</i></p>
---	--	---	---	--

			<p>(...) En cuanto las obligaciones de las instituciones son: Dar cumplimiento a toda la normativa aplicable al mercado bursátil; Cumplir con los tiempos y formas, además de delegar a la persona específica para comunicarse directamente con la Bolsa; y, Pagar las obligaciones en el tiempo pactado, tanto de las comisiones por la representación por cuenta del Estado como de los bienes o servicios adquiridos” ...</p>	
--	--	--	--	--

MATRIZ DE RESPUESTAS MÉTODO DE VACIADO DE INFORMACIÓN, ENTREVISTAS REALIZADAS A EXPERTOS EN CONTRATACIONES DENTRO DEL MERCADO BURSÁTIL

PREGUNTAS	INFORMANTE 5 TÉCNICA AB - ISBM	INFORMANTE 6 JEFE OCP - MH
<p>1. ¿Mencione las condiciones que ofrece nuestro país que propicia el funcionamiento e implementación de las contrataciones y adquisiciones en el sector público por medio del Mercado Bursátil?</p>	<p>El informante al respecto manifiesta: <i>“Se quedan muy cortos con la competencia en el caso de las comisiones, hay muy pocos competidores, se debe mejorar que los proveedores lleven más competencia. No hay competencia, los medios de publicación sólo están en la página”.</i></p>	<p>El informante responde: <i>“Si están las condiciones, pero el mecanismo puede ser perfectible porque se podría generar una reforma legal, en la cual se cree como mecanismo de compra pública (...) Condiciones si hay, las condiciones legales quedan débiles”.</i></p>
<p>2. ¿Existirá además del artículo 2 literal e) de la LACAP, otras disposiciones legales que faculten a las Instituciones Públicas para la Contratación dentro del Mercado Bursátil?</p>	<p>El informante explica: <i>“Sólo el Art. 2. de la LACAP.”</i></p>	<p>Para el informante <i>“Prácticamente la LACAP, pero ahí la LACAP lo que hace es una exclusión. Porque lo que dice es no aplica lo que sigue”.</i></p>

<p>3. ¿Cuáles son las ventajas y desventajas que posee la realización de compras en el mercado bursátil?</p>	<p>El informante explica en cuanto a las ventajas: <i>“Ágil, ahorro con la subasta inversa van bajando los precios y es eficiente en cuanto a los contratos se hace más rápido. En cuanto a las desventajas, debería publicar las convocatorias para generar mayor competencia”</i>.</p>	<p>El informante manifiesta: <i>“Yo podría mencionar el ahorro, el ahorro se traslada al pago de comisiones, esa compra se puede modificar y si incremento me vuelven a cobrar, es mínimo o no hay ahorro en cuanto a recurso. Las ventajas económicas son mínimas, y el tiempo en realizar el proceso”</i>.</p>
<p>4. ¿A su criterio, tendrá algún impacto positivo en el presupuesto de adquisiciones de las instituciones públicas la realización de contrataciones por medio del Mercado Bursátil?</p>	<p>A criterio del informante: <i>“El impacto positivo es que se logra disminuir y ahorrar un 25%, esto depende de la puja y los competidores”</i>.</p>	<p>El informante explica: <i>“Pues realmente no, porque realmente estoy gastando lo mismo solo que en diferentes específicos de gasto, uno va por la compra como tal; otra por los pagos de comisión, Entonces al sumarlos me da lo mismo”</i>.</p>
<p>5. ¿Considera usted que se ponen en práctica los Principios Básicos generales de Contrataciones, los valores y las directrices de las Contrataciones, dentro de las Contrataciones dentro del Mercado Bursátil?</p>	<p>A criterio del informante: <i>“La publicidad de queda corta, Libre competencia si se pone en práctica pero le falta todavía, la igualdad si, ética y transparencia si, imparcialidad y probidad también”</i>.</p>	<p>El informante entrevistado expresa: ... <i>“Solo se ponen en práctica algunos, se intentan aplicar, pero hay ciertas garantías que no se cumplen, por ejemplo, el poder impugnar, ahí no hay derecho al recurso, es decir el principio de legalidad”</i> ...</p> <p>(...) <i>“Publicidad, tiran un correo a los que tienen en su plataforma, pero no hay una convocatoria pública, la libre competencia entre los que están en el banco a los que les llamaron, hay una competencia limitada, la igualdad se cumplen con los que están adentro, ética pública no se cumple porque no son funcionarios públicos, la operación es netamente entre privados. En cuanto a la transparencia es una plataforma que ellos manejan, se supone que están vigilados esta la SFF. En cuanto a la imparcialidad se supone que se cumple porque tienen el mismo</i></p>

		<i>tratamiento” (...)</i>
6. ¿Cuáles son los principales requisitos que deben cumplir las instituciones públicas para contratar dentro del mercado bursátil?	El informante responde: <i>“Los contratos sólo llevan especificaciones técnicas y se agregan los anexos, en la LACAP es más completo y está regulado en bolsa son más sencillos”.</i>	El informante explica: <i>“No hay un contrato en sí mismo, sino que es un convenio de negociación, esto es lo que se firma y no es un contrato administrativo, es para los privados, aquí se desnaturaliza la figura no hay cláusulas exorbitantes y la facultad del Estado queda limitada”.</i>
7. ¿Cuáles son los procedimientos que la Bolsa de Productos y servicios retoma del derecho público, es decir, de la LACAP y su reglamento para realizar Contrataciones dentro del Mercado Bursátil?	A criterio del informante los procedimientos son: <i>“Publicación, reevaluación de ofertas, adjudicación, apelación que dirá un día, contratación”.</i>	El informante sobre los procedimientos manifiesta: <i>“La planificación se toma por temas de seguimiento a la ejecución presupuestaria se tenga y que cada institución debe de registrar lo que va comprando en el Mercado Bursátil (...) Las demás son bolsa y cuando hablamos del seguimiento no podría ser posible realizarse un seguimiento por que no se tiene un contratista directamente.</i>
8. ¿Qué tipo de garantías se aceptan en el Mercado Bursátil, dentro del proceso de negociación y para garantizar el cumplimiento del Contrato?	Sobre el tipo de garantías la entrevistada delimita: <i>“Garantías de mantenimiento de oferta, buena obra, buen funcionamiento, cumplimiento de contrato. Todas las que ocupamos en la LACAP”.</i>	Sobre la interrogante el informante explica: ... <i>“Aquí no se da ninguna de las garantías establecidas en la LACAP, ellos han hablado de un régimen de garantías pero esa es una caución que se rinde a la hora de las garantías pero eso no tiene ningún vínculo” ...</i>

<p>9. ¿Cuáles son las formas de pago que realizan las instituciones públicas para la adquisición de bienes o servicios en las contrataciones por medio del mecanismo del mercado bursátil?</p>	<p>El informante sobre ello expone: <i>“La Bolsa trae la factura de proveedor a través de un intermediario bolsa le lleva la factura a colectoría y realiza el pago si no tiene ninguna observación, la institución elige si paga por medio electrónico, por cheque o cuenta”</i>.</p>	<p>Para el informante entrevistado: <i>“Se aplica el mismo esquema (se refiere a la LACAP), si ellos no cumplen con la normativa, la Ley AFI, su reglamento, cualquier tipo de pagos se aplica en esa normativa” (...)</i> <i>“En el caso de la Bolsa se le paga a la Bolsa, ya sea por cheque o por transferencia”</i>. La cual es la más utilizada actualmente en la cual solicitan una declaración jurada de cuál es el número de cuenta y se realiza la transferencia” ...</p>
<p>10. ¿Quiénes pueden participar en las negociaciones de compra y venta de bienes y servicios dentro del mecanismo de mercado bursátil y cuáles son las funciones que cada uno realiza?</p>	<p>El informante explica: <i>“Se pone una cláusula de oferta, no pueden participar los que están en el Art. 25 LACAP”</i>.</p>	<p>El informante establece: <i>“Todo el que se acerque a negociar ahí, pero desconozco si hay requisitos de precalificación, a nivel institucional es la UACI hace un procedimiento con el acto administrativo que ha expedido la autoridad y la Bolsa le da un formato que trae la resolución y ahí contiene las facultades expresas para adjudicar, solo es un acto de adjudicación”</i>.</p>
<p>11. ¿Cuáles son los Derechos y Obligaciones que se generan para la Bolsa de Productos y Servicios y para las Instituciones Públicas, al momento que las instituciones públicas deciden acudir al sistema de compras dentro del Mercado Bursátil, según la normativa privada de la Bolsa?</p>	<p>El informante sobre esta interrogante manifiesta: <i>“La bolsa tiene derecho asesorar, revisar la oferta de compras, especificaciones técnicas, seguimiento de los contratos, el seguimiento lo hace el administrador del contrato, liquidación.”</i></p> <p>(...) <i>“En cuanto a las obligaciones están; de pagar, debido a que es por intermediario ya que no hay contrato con los proveedores”</i>.</p>	<p>El informante sobre esto responde: <i>“La BOLSA cumple las mismas obligaciones que el comprador, solicitar ofertas, revisar documentación, verificar el cumplimiento de obligaciones, realizar la negociación, adjudicar. En cuanto los derechos para el que compra es reclamarle por el contrato que ha suscrito”</i>.</p>

MATRIZ DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN POR MEDIO DE LA TRIANGULACIÓN, ENTREVISTAS A LA GERENTE DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES INSTITUCIONAL DEL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS.

CATEGORÍA DE PREGUNTA	DOCTRINA	RESPUESTA DE INFORMANTES	OPINIÓN DE GRUPO
<p>1. Condiciones que propicia nuestro país para la implementación de las contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Las Bolsas de Productos, también conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.</p>	<p>El informante al respecto manifiesta: <i>“Existe una Bolsa de Productos y servicios, creada mediante ley que permite realizar las compras bajo esa modalidad”</i>.</p>	<p>Existe una Bolsa de Productos y Servicios legalmente constituida y con los insumos necesarios como para realizarse compras por medio del Mercado Bursátil como condición necesaria, sin mencionar otros aspectos.</p>
<p>2. Disposiciones que facultan a las Instituciones Públicas las Contrataciones en el Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de norma es una regla de conducta, un precepto, un criterio o patrón, incluso es la misma ley, una conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal.</p>	<p>El informante responde: <i>“No hay más disposiciones más que las citadas por la LACAP”</i>.</p>	<p>El informante deja en claro que el único asidero legal que faculta a las instituciones es únicamente el artículo 2 literal e).</p>

<p>3. Ventajas y desventajas de realizar compras en el Mercado Bursátil.</p>	<p>La principal ventaja según Luis José Lizarazo de las compras por medio del Mercado Bursátil, es la de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. La principal desventaja es la posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa.</p>	<p>Al respecto, el informante expone en cuanto las ventajas: <i>“El proceso es más expedito y la subasta se hace de forma electrónica (...) “En cuanto a las desventajas, los plazos no se cumplen, es muy lento; todo se realiza a través de intermediarios de puesto de bolsa; se paga comisión por tramitar el proceso del 1 o 2 por ciento por el monto de la compra que se reparte entre el puesto de la Bolsa (USI) y la Bolsa; La institución pierde el control sobre el proceso.”</i></p>	<p>Se destaca, que las compras en el Mercado Bursátil los tiempos son más cortos debido a la subasta a la inversa a comparación de las Licitaciones.</p> <p>En cuanto a las desventajas destaca que la realización de casi todo el procedimiento lo realiza un tercero que exige una comisión, perdiendo el control del proceso la institución interesada en la contratación, quedando como un “simple espectador”.</p>
<p>4. Impacto positivo en el presupuesto institucional al realizar de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El presupuesto “constituye un acto legislativo por el cual se autoriza una cuantía máxima de obligaciones y gastos que pueden reconocer al Estado y los entes del sector público estatal y los derechos que se prevean liquidar durante el correspondiente ejercicio, es decir, los ingresos para cubrirlos durante ese periodo temporal.</p>	<p>Ante ello el informante expone: <i>“No, porque en el presupuesto deben contemplarse las comisiones que cobra la bolsa y al final los precios de mercado si bien es cierto que a veces en la negociación se consigue buenos precios, pero en la comisión que se le paga a la bolsa, se incrementa el presupuesto”.</i></p>	<p>Si bien se denota una reducción en valor del gasto para la compra de un producto, no siempre este precio es el valor real ya que debe agregársele además el 1 o 2 por ciento de la comisión exigida para la Bolsa y para el Intermediario, por lo que, esa reducción se vuelve poco significativa.</p>
<p>5. Principios, valores y directrices que se cumplen al contratar por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>En líneas generales, la doctrina establece que los principios señalan aquellas conductas que se consideran valiosas y, por tanto, deben ser realizadas. Constituyen un tipo de normas, por tanto, ya que orientan la acción prescribiendo o prohibiendo algo.</p>	<p>A criterio del informante <i>“No, porque obliga a los vendedores a contratar a un puesto de bolsa para poder vender sus productos, pues no lo pueden hacer directamente todos a través de intermediarios y los puestos de bolsa cobran comisión por representarlos así como la bolsa”.</i></p>	<p>Explica que no se cumplen los principios y valores establecidos en las leyes que regulan la contratación administrativa y las explica mediante situaciones que tiene en la práctica.</p>

<p>6. Requisitos exigidos para que las instituciones públicas contraten por medio del Mecanismo del Mercado Bursátil.</p>	<p>Requisito es aquello que resulta ineludible o imprescindible para el desarrollo de algo. El artículo 2 literal e) de la LACAP exige que se podrá contratar en el Mercado Bursátil cuando así convenga a los intereses públicos.</p>	<p>El informante establece: <i>“De acuerdo a la normativa se sujetan a la Ley las contrataciones en el mercado bursátil, cuando convenga a los intereses públicos, es decir es el único requisito que debe cumplirse y debe razonarse previamente para iniciar el proceso”</i>.</p>	<p>El requisito que plantea el informante es únicamente, la establecida en el artículo 2 literal e) de la LACAP, que se refiere cuando convenga a los intereses públicos, sin embargo a nuestro criterio se deja muy al arbitrio al momento de establecer cuando conviene a los intereses públicos, debido a que no existen parámetros o límites.</p>
<p>7. Procedimientos que BOLPROS retoma de la LACAP y su reglamento para realizar contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El procedimiento “es la sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro de un proceso. Procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.</p>	<p>El informante responde: <i>“Los procedimientos en Bolsa, se regulan por su propia ley de creación, siendo sus procedimientos muy distintos de la aplicación de la LACAP y reglamento, aunque podría decirse que los principios administrativos aplican el de publicidad, igualdad, transparencia y probidad”</i>.</p>	<p>En este caso, el informante deja en claro que los procedimientos de la Bolsa no son retomados de la LACAP, debido a la naturaleza o fin de la Bolsa de Productos y Servicios, la cual es generar lucro, sin embargo, a su criterio si se aplican los principios establecidos en la LACAP y su reglamento.</p>
<p>8. Garantías aceptadas en el Mercado Bursátil para garantizar el cumplimiento del Contrato.</p>	<p>“Garantía” en Derecho Civil, es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el compromiso de una determinada obligación será cumplida en tiempo y forma. Estas garantías pueden consistir en obtener la ventaja de que responda de la obligación, no solo del deudor sino también otras personas.</p>	<p>El informante al respecto expone: <i>“Depende del suministro o servicio a requerir, pues hay garantía de cumplimiento de contrato y de buena calidad”</i>.</p>	<p>Al respecto, el informante se refiere a las Garantías exigidas por la LACAP y que se utilizan comúnmente en las formas de Contratación tradicionales establecidas en los artículos 39 y siguientes del referido cuerpo normativo.</p>

<p>9. Formas de pago que las instituciones públicas utilizan para adquirir bienes o servicios en el Mercado Bursátil.</p>	<p>El pago es el “modo natural de extinguir una obligación por el cumplimiento de lo debido, ya sea que consista en dar, prestar o hacer. El pago extingue totalmente el vínculo obligacional, con accesorios y garantías”.</p>	<p>Al respecto el informante establece que: <i>“Cuando se realizan compras a través del mercado bursátil, el pago se puede hacer directamente a la bolsa de productos y ellos se encargan del pago al proveedor, pero si el proveedor lo prefiere solicita que la Institución efectúe el pago directamente”.</i></p>	<p>Se explica la forma en que la institución pública debe de efectuar el pago a la Bolsa de Productos y Servicios por la prestación del servicio de intermediación y esta puede ser de manera directa o indirecta.</p>
<p>10. Sujetos participantes y el rol que desempeñan en las negociaciones por medio del mecanismo del Mercado Bursátil</p>	<p>Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender; ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar</p>	<p>Sobre esto el informante explica: <i>“Por la experiencia que se ha tenido en ese tipo de procesos es la bolsa que representa a la institución pública, el puesto de bolsa que representa al proveedor, participando el personal técnico de la UACI, para evaluar si la oferta cumple o no, también participan los oferentes para la puja correspondiente”.</i></p>	<p>Se menciona como sujetos a la institución pública y su personal técnico, la Bolsa de Productos y Servicios como intermediario y los encargados de las negociaciones a través de la USI y los oferentes, los cuales son los esenciales para poder realizar una negociación.</p>
<p>11. Derechos y Obligaciones generados para BOLPROS y las Instituciones Públicas al momento de acudir al sistema de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Pothier, la Obligación es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa o hacer o no hacer algo. La obligación es aquella relación jurídica en virtud de la cual una parte (deudor) debe observar una conducta (prestación) que puede consistir en dar, hacer o no hacer, en interés de otra parte (acreedor) y cuyo incumplimiento acarrea consecuencias.</p>	<p>El informante manifiesta: ... <i>“Ambas partes se obligan a cumplir las condiciones ahí establecidas, en lo principal la institución pública a pagar el valor de los servicios o suministros y la comisión por la modalidad de contrato que se haga, ya sea proceso normal o de urgencia y por parte de la bolsa a realizar una buena negociación para adquirir los productos y garantizar que el proveedor cumpla en la ejecución del contrato” ...</i></p>	<p>Las obligaciones surgen a partir de las condiciones pactadas en la orden de negociación, estas obligaciones son el pago del producto y por la prestación del servicio de intermediación por parte de la Bolsa, así como la obligación de BOLPROS de garantizar que el proveedor cumpla con la ejecución del acuerdo o contrato.</p>

MATRIZ DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN POR MEDIO DE LA TRIANGULACIÓN, ENTREVISTAS AL JEFE DE LA DIRECCION DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

CATEGORÍA DE PREGUNTA	DOCTRINA	RESPUESTA DE INFORMANTES	OPINIÓN DE GRUPO
<p>1. Condiciones que propicia nuestro país para la implementación de las contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Las Bolsas de Productos, también conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. Estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.</p>	<p>El informante al respecto expone: <i>“Las instituciones se decantan por esta forma de contratación es por la urgencia, por no existir una planificación adecuada y la figura de presupuestos multianuales de contrataciones sobre todo en aquellos casos de cierre de ejercicio fiscal, es decir, si no hay un presupuesto aprobado no puedes realizar compras en el año subsiguiente siempre y cuando no exista una aprobación de presupuesto vas a poder contratar bienes y servicios hasta que la Asamblea Legislativa se digne a aprobar el presupuesto”.</i></p>	<p>A nuestra opinión, el entrevistado da a entender que las instituciones acuden al Mercado Bursátil cuando existe una urgencia y la falta de planificación de las instituciones públicas. Es decir, no es que acudan a la Bolsa de Productos en todos los casos por buscar ahorro, sino que por cuestiones de tiempo y logística.</p>
<p>2. Disposiciones que facultan a las Instituciones Públicas las Contrataciones en el Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de norma es una regla de conducta, un precepto, un criterio o patrón, incluso es la misma ley, una conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal.</p>	<p>El informante manifiesta: <i>“Solo podemos hablar de la Ley de BOLPROS y su reglamento”</i></p>	<p>El informante deja en claro que solo en la normativa privada de BOLPROS y en su reglamento existen las disposiciones que facultan a las instituciones. En nuestra opinión se vuelve insuficiente ya que debe existir una Ley Secundaria que lo respalde.</p>

<p>3. Ventajas y desventajas de realizar compras en el Mercado Bursátil.</p>	<p>La principal ventaja según Luis José Lizarazo de las compras por medio del Mercado Bursátil, es la de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. La principal desventaja es la posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa.</p>	<p>El informante en cuanto a las ventajas responde: <i>“El tiempo se reduce un poco a comparación de la Licitación” y que es debido a la falta de planificación institucional”</i>.</p> <p>(...) <i>“En cuanto a las desventajas, le brinda las facultades que por reglamento interno del órgano ejecutivo le corresponde a un ministro a un tercero, otra desventaja es que se pierde el control en la etapa de seguimiento y liquidación de fondos, así como la facultad sancionadora que tiene cada institución”</i>.</p>	<p>En base a lo alegado por el informante, las ventajas son la reducción de los tiempos, que ayuda en cierta parte a las Instituciones Publicas antes de que termine el periodo para utilizar el presupuesto y a su vez establece las desventajas en cuanto a las facultades que BOLPROS posee y la falta de control y sanción por parte de las instituciones públicas.</p>
<p>4. Impacto positivo en el presupuesto institucional al realizar de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El presupuesto “constituye un acto legislativo por el cual se autoriza una cuantía máxima de obligaciones y gastos que pueden reconocer al Estado y los entes del sector público estatal y los derechos que se prevean liquidar durante el correspondiente ejercicio, es decir, los ingresos para cubrirlos durante ese periodo temporal.</p>	<p>El informante explica: <i>“Rotundamente puedo decir que no, y ya lo hemos comprobado que tanto las economías que pregona los personeros de BOLPROS no son tan reales como ellos manifiestan, nosotros ya hemos comprobado comprando el mismo producto en licitaciones y en BOLPROS”</i>.</p>	<p>Para el informante, no existe un impacto positivo en el presupuesto institucional conforme a su experiencia, sin embargo en nuestra opinión, todas las negociaciones son distintas y pudieran tener resultados diferentes, dependiendo del producto y del ofertante.</p>

<p>5. Principios, valores y directrices que se cumplen al contratar por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>En líneas generales, la doctrina establece que los principios señalan aquellas conductas que se consideran valiosas y, por tanto, deben ser realizadas. Constituyen un tipo de normas, por tanto, ya que orientan la acción prescribiendo o prohibiendo algo.</p>	<p>Al respecto el informante explica <i>“No, sobre todo no existe la transparencia que se pregona en esa forma de contratación (todos los principios que rigen las compras públicas), no es tan transparente que se diga, al igual que la eficiencia y la eficacia, porque ya tuvimos cuando comprábamos por medio de esa forma de contratación procesos que nos duraron hasta 4 o 5 meses, en algunos casos mayor a lo que hemos invertido nosotros en una licitación”</i>.</p>	<p>Para el informante no se aplican los Principios, Valores y Directrices, en donde explica la falta de transparencia mas no establece el motivo de manera clara. En cuanto a la eficiencia y eficacia lo asocia a que en algunos casos, esta forma de contratación se tardó igual que una licitación.</p>
<p>6. Requisitos exigidos para que las instituciones públicas contraten por medio del Mecanismo del Mercado Bursátil.</p>	<p>Requisito es aquello que resulta ineludible o imprescindible para el desarrollo de algo. El artículo 2 literal e) de la LACAP exige que se podrá contratar en el Mercado Bursátil cuando así convenga a los intereses públicos.</p>	<p>El informante manifiesta: <i>“De acuerdo al artículo 2, que sea por interés público, de ahí la disposición que tenga el titular de la institución de utilizar el mecanismo”</i>.</p>	<p>Únicamente de esta respuesta se establecen dos requisitos, que sea por interés público y la disposición del titular. En nuestra opinión la Ley se queda corta y existe un vacío legal, ya que no expresa los criterios para regir a los titulares cuando favorece o no al interés público.</p>
<p>7. Procedimientos que BOLPROS retoma de la LACAP y su reglamento para realizar contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El procedimiento “es la sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro de un proceso. Procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.</p>	<p>Sobre los procedimientos que se retoman, el informante señala que <i>“Ninguno, ya que en el mercado bursátil te puede comprar u ofertar, puede contratar cualquier persona que este incapacitada o inhabilitada de conformidad al artículo 26 y 158 de la ley LACAP, porque no existe ninguna disposición en su ley para incorporar ese tipo de exclusiones que si las cubre la LACAP”</i>.</p>	<p>Sobre los procedimientos el informante señala que no se retoma ninguno de la LACAP y explica además que lejos de incorporar procedimientos, los desplazan. Tal es el caso que en la normativa privada puede participar cualquier persona y en la LACAP existen restricciones en los artículos 26 y 158.</p>

<p>8. Garantías aceptadas en el Mercado Bursátil para garantizar el cumplimiento del Contrato.</p>	<p>“Garantía” en Derecho Civil, es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el compromiso de una determinada obligación será cumplida en tiempo y forma. Estas garantías pueden consistir en obtener la ventaja de que responda de la obligación, no solo del deudor sino también otras personas.</p>	<p>El informante sobre ello responde: <i>“Se aceptan prácticamente todas las que acepta la LACAP, excepto el pagare que es una figura que la mayoría de las instituciones del Estado han implementado para la participación de las MYPES. BOLPROS solo te permite las garantías que tradicionalmente emiten las aseguradoras o las instituciones bancarias”...</i></p>	<p>En las compras por medio del Mercado Bursátil, se aceptan las Garantías establecidas por la LACAP y se refiere a las utilizadas en las formas de Contratación tradicional del artículo 39 y siguientes de la LACAP, además menciona las Garantías para asegurar el pago.</p>
<p>9. Formas de pago que las instituciones públicas utilizan para adquirir bienes o servicios en el Mercado Bursátil.</p>	<p>El pago es el “modo natural de extinguir una obligación por el cumplimiento de lo debido, ya sea que consista en dar, prestar o hacer. El pago extingue totalmente el vínculo obligacional, con accesorios y garantías”.</p>	<p>Al respecto el informante manifiesta: (...) <i>“Lo que la mayoría de instituciones usamos y que han adoptado este sistema es la transferencia electrónica con pago a la cuenta única del tesoro. Un proveedor establece en una declaración jurada su cuenta para que le depositen y automáticamente el Ministerio de Hacienda hace depósitos a esa cuenta”.</i></p>	<p>El informante manifiesta que existe una forma muy utilizada en la práctica para efectuar el pago, y es mediante la transferencia electrónica, facilitando a la Institución Pública contratante la cancelación económica a BOLPROS por la intermediación y por el producto comprado.</p>
<p>10. Sujetos participantes y el rol que desempeñan en las negociaciones por medio del mecanismo del Mercado Bursátil</p>	<p>Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender; ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar.</p>	<p>Ante ello el informante manifiesta: <i>“Se supondría que en ese mecanismo puede participar cualquier proveedor que tenga las facultades legales, financieras y económicas de poder participar. No obstante, los puestos de bolsa reservan el derecho de verificar quienes te participan o no”</i> <i>“En cuanto a las funciones que realizan, anteriormente existían un puesto vendedor y un puesto comprador y la bolsa que es el intermediario entre ambos. Con la reforma que hicieron en enero del año</i></p>	<p>En el mecanismo de compras públicas por medio del Mercado Bursátil puede participar cualquier proveedor con las facultades legales, financieras y económicas. A la vez realiza una crítica estableciendo que en realidad si existen restricciones en cuanto a la participación, ya que al final es la Bolsa que decide quien participa y quien no, como proveedor. En cuanto a las funciones que</p>

		<i>pasado crearon un monopolio privado, ya que un artículo que han modificado ha obligado a que una institución cuando se vayan por ese mercado los tiene que representar BOLPROS y no un puesto” ...</i>	realizan, menciona las funciones que tiene BOLPROS para representar al Estado como parte de la reforma realizada en enero de 2,018.
11. Derechos y Obligaciones generados para BOLPROS y las Instituciones Públicas al momento de acudir al sistema de compras por medio del Mercado Bursátil.	Para Pothier, la Obligación es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa o hacer o no hacer algo. La obligación es aquella relación jurídica en virtud de la cual una parte (deudor) debe observar una conducta (prestación) que puede consistir en dar, hacer o no hacer, en interés de otra parte (acreedor) y cuyo incumplimiento acarrea consecuencias.	El informante al respecto manifiesta: <i>“En cuanto a los Derechos para la Bolsa es el derecho de pagar una comisión que casi ronda el 1%, las obligaciones que deberían de llevar a cabo una negociación exitosa y feliz para las dos partes” ...</i>	El Derecho que asiste a la Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador es la de recibir una comisión, para efectos que se realice una negociación exitosa.

MATRIZ DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN POR MEDIO DE LA TRIANGULACIÓN, ENTREVISTAS A LA DIRECTORA DE ADQUISICIONES DEL MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL.

CATEGORÍA DE PREGUNTA	DOCTRINA	RESPUESTA DE INFORMANTES	OPINIÓN DE GRUPO
<p>1. Condiciones que propicia nuestro país para la implementación de las contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Las Bolsas de Productos, también conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.</p>	<p>El informante establece: <i>“En primera instancia la habilitación a las instituciones de Gobierno para utilizar el Mecanismo de Compra, se encuentra detallado en el Art. 2, literal e), de la LACAP (...) “La existencia de la Ley de Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador y de una entidad bursátil llamada BOLPROS facultada por dicha ley y reglamento para poder ejecutar compras de bienes y servicios”.</i></p>	<p>En El Salvador existe una Ley que faculta esa modalidad (en este caso la LACAP) y una Ley privada que regula las compras por medio del Mercado Bursátil (Ley de Bolsas y Productos) y una institución facultada para ejecutar dichas compras, dando a entender que si hay condiciones para que se implemente este sistema.</p>
<p>2. Disposiciones que facultan a las Instituciones Públicas las Contrataciones en el Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de norma es una regla de conducta, un precepto, un criterio o patrón, incluso es la misma ley, una conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal.</p>	<p>El informante establece: <i>“En referencia al mandato de la Constitución de la República (Art. 234 Cn), la LACAP y su Reglamento. Existiendo un marco jurídico regulatorio de las compras a través de la Bolsa de Productos y Servicios y su debido Reglamento, normativa y políticas”.</i></p>	<p>El artículo 234 es el asidero legal en cuanto a la contratación administrativa por parte del Estado Salvadoreño, y el artículo 2 literal e) de la LACAP es la base legal a nivel de normativa secundaria, agregando además lo regulado en la normativa privada de BOLPROS y su reglamento.</p>

<p>3. Ventajas y desventajas de realizar compras en el Mercado Bursátil.</p>	<p>La principal ventaja según Luis José Lizarazo de las compras por medio del Mercado Bursátil, es la de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. La principal desventaja es la posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa.</p>	<p>Haciendo una paráfrasis el informante responde sobre las ventajas: ... <i>“Propone plazos más cortos para la ejecución de los procesos adquisitivos en relación a los plazos legales a cumplir estipulados en la LACAP; Precios más competitivos, considerando que los precios se acuerdan en subasta a la baja; y Entregas de los bienes en menor tiempo”</i> ...</p> <p>En cuanto a las desventajas: <i>“El Mecanismo poco reconocido en el país, lo cual genera desconfianza a las instituciones de Gobierno; La existencia de una sola entidad bursátil para la realización de operaciones en Bolsa (BOLPROS); El modo de divulgación de la BOLSA, en algunos casos no ha sido masivo impidiendo obtener un número de proveedores ideal; y, El incumpliendo de los vendedores”</i>;</p>	<p>Las ventajas se profundizan en cuanto a plazos más cortos a comparación de las demás formas de contratación y precios mucho más competitivos debido a que existe una subasta que propicia que se dé a la baja y la entrega a tiempo de los bienes. A criterio nuestro, la subasta a la inversa debería ser retomada en la LACAP ya que en si permitiría una reducción en el costo de los productos.</p> <p>En cuanto a las desventajas destaca la falta de publicidad e sobre el mecanismo de compras en el Mercado Bursátil, generando desconfianza en las instituciones y en los proveedores, debido al desconocimiento de cómo funciona este mecanismo e incertidumbre de sus resultados. A nuestro criterio la existencia de una sola Bolsa de Productos impide la competencia y por consiguiente mejores precios.</p>
--	---	--	---

<p>4. Impacto positivo en el presupuesto institucional al realizar de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El presupuesto “constituye un acto legislativo por el cual se autoriza una cuantía máxima de obligaciones y gastos que pueden reconocer al Estado y los entes del sector público estatal y los derechos que se prevean liquidar durante el correspondiente ejercicio, es decir, los ingresos para cubrirlos durante ese periodo temporal.</p>	<p><i>El informante manifiesta: “El ahorro en el presupuesto y optimización en el uso de este, incrementado contratos o re direccionando fondos en otros bienes necesarios para la institución; y, Ejecución del presupuesto asignado en plazos estimados previo a su vencimiento”.</i></p>	<p>Se establece como impacto positivo, el ahorro en el presupuesto, además ofrece una serie de medidas que se adoptan para la optimización del uso del presupuesto.</p>
<p>5. Principios, valores y directrices que se cumplen al contratar por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>En líneas generales, la doctrina establece que los principios señalan aquellas conductas que se consideran valiosas y, por tanto, deben ser realizadas. Constituyen un tipo de normas, por tanto, ya que orientan la acción prescribiendo o prohibiendo algo.</p>	<p><i>A criterio del informante: “Si, la ejecución de las compras conlleva diferentes etapas en la cual se realizan se le da cumplimiento a los principios de legalidad, transparencia y eficiencia, etc.”</i></p>	<p>En palabras del informante, la ejecución de las compras por medio del Mercado Bursátil, involucra dentro de las distintas etapas el cumplimiento de los principios de Legalidad, Transparencia y Eficiencia, entre otros regulados por la LACAP.</p>

<p>6. Requisitos exigidos para que las instituciones públicas contraten por medio del Mecanismo del Mercado Bursátil.</p>	<p>Requisito es aquello que resulta ineludible o imprescindible para el desarrollo de algo. El artículo 2 literal e) de la LACAP exige que se podrá contratar en el Mercado Bursátil cuando así convenga a los intereses públicos.</p>	<p>Al respecto el informante establece: <i>“Principalmente la institución interesada de adquirir bienes o servicios debe contar con presupuesto asignado para realizar el convenio con BOLPROS para ejecutar compras a través del Mecanismo, para lo cual deberá firmar con esta entidad (BOLPROS) un convenio de servicios de negociación por cuenta del estado en el cual se plasman las comisiones a pagar a BOLPROS por la representación”.</i></p>	<p>Establece como requisito principal, la firma de un convenio con BOLPROS, para lograr una negociación por medio del Mercado Bursátil, en el cual se realiza un convenio de servicios de negociación, en donde se plasmaran las comisiones para pagarle a BOLPROS por su intermediación.</p>
<p>7. Procedimientos que BOLPROS retoma de la LACAP y su reglamento para realizar contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El procedimiento “es la sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro de un proceso. Procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.</p>	<p>El informante se refiere: <i>“El mecanismo de compra a través del Mercado Bursátil tiene su propio marco regulatorio en el proceso de contratación, ejecución y liquidación, por lo que las instituciones podrían retomar procedimientos de preparación de términos de referencia, bajo la LACAP, homologando actos previos a enviar la propuesta de compra a BOLPROS, ya en manos de esta entidad bursátil, se aplican los procedimientos según la Ley de Bolsa, Reglamento, Normativas, Políticas, etc.”.</i></p>	<p>Se refiere a las fases que puede tramitar BOLPROS que lo faculta el artículo 2 de la LACAP, en donde le corresponderá a la normativa privada las fases de contratación, ejecución y liquidación. Por su parte a la Administración Pública le corresponde todo el procedimiento de las fases de Seguimiento y Liquidación, así como los actos previos (preparación de los términos de referencia).</p>

<p>8. Garantías aceptadas en el Mercado Bursátil para garantizar el cumplimiento del Contrato.</p>	<p>“Garantía” en Derecho Civil, es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el cumplimiento de una determinada obligación será cumplida en tiempo y forma. Estas garantías pueden consistir en obtener la ventaja de que responda de la obligación, no solo del deudor sino también otras personas.</p>	<p>El informante manifiesta: <i>“Garantías para Operar: las presentan los Puestos de Bolsa y Licenciarios (Agentes intermediarios); Garantías de las Operaciones: en este tipo se enmarcan La Garantía de Mantenimiento de Oferta y Garantía de Cumplimiento de Contrato; Otro tipo de Garantías: en esta se encuentra la Garantía de Anticipo y la Garantía de Buena de Fabrica o Vicios Ocultos”.</i></p>	<p>En cuanto a las garantías, menciona una categoría de garantías que poseen los sujetos de la Bolsa para operar. La que nos compete es en este caso las Garantías de las Operaciones que son las mismas de la LACAP, en este caso son La Garantía de Mantenimiento de Oferta y Garantía de Cumplimiento de Contrato. Por lo que se establece que se utilizan las reguladas por ese cuerpo normativo.</p>
<p>9. Formas de pago que las instituciones públicas utilizan para adquirir bienes o servicios en el Mercado Bursátil.</p>	<p>El pago es el “modo natural de extinguir una obligación por el cumplimiento de lo debido, ya sea que consista en dar, prestar o hacer. El pago extingue totalmente el vínculo obligacional, con accesorios y garantías”.</p>	<p>El informante establece que <i>“La forma de pago es de conformidad a lo estipulado por la Unidad Financiera de cada institución de Gobierno contratantes, para el caso de esta institución el pago es con crédito a 30, 60 o 90 días calendarios de conformidad a la fuente de financiamiento con la que se estén liquidando los bienes o servicios adquiridos”.</i></p>	<p>Quiere decir que la UFI, como unidad encargada de gestionar lo relativo al ámbito financiero de las Instituciones públicas contratantes, son las que se encargan de pagar a los que se les adjudica el Contrato y tiene un plazo determinado para realizar esa transacción.</p>
<p>10. Sujetos participantes y el rol que desempeñan en las negociaciones por medio del mecanismo del Mercado Bursátil</p>	<p>Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender;</p>	<p>Sobre ello el informante expone: <i>“Participan los compradores y vendedores; Los Puestos de Bolsa o Licenciarios; (...) además, posterior a la reforma de la Ley de Bolsa, se creó la Unidad de Servicios Institucionales (agentes representantes de compra por cuenta del</i></p>	<p>Dentro de las negociaciones en el Mercado Bursátil, deben concurrir los puestos de Bolsa, en este caso es BOLPROS quien funge como tal, cuando son compras para una Institución Pública; la Institución interesada en contratar y el proveedor.</p>

	ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar.	<i>Estado); y, la Bolsa de Productos y Servicios BOLPROS”...</i>	
11. Derechos y Obligaciones generados para BOLPROS y las Instituciones Públicas al momento de acudir al sistema de compras por medio del Mercado Bursátil.	Para Pothier, la Obligación es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa o hacer o no hacer algo. La obligación es aquella relación jurídica en virtud de la cual una parte (deudor) debe observar una conducta (prestación) que puede consistir en dar, hacer o no hacer, en interés de otra parte (acreedor) y cuyo incumplimiento acarrea consecuencias.	<p>En resumen y retomando las palabras del informante al respecto responde: ... <i>“En cuanto a las obligaciones para la Bolsa son: Realizar las negociaciones por cuenta del Estado, actuando con diligencia de buen comerciante, apegado a la normativa emitida para tal efecto; Cumplir con el principio de confidencialidad; Asesorar a la institución en cuanto a las acciones a realizar y seguir las instrucciones que se emiten en la Ordenes de Negociación; y, por último, Dar seguimiento a las operaciones” ...</i></p> <p><i>(...) En cuanto las obligaciones de las instituciones son: Dar cumplimiento a toda la normativa aplicable al mercado bursátil; Cumplir con los tiempos y formas, además de delegar a la persona específica para comunicarse directamente con la Bolsa; y, Pagar las obligaciones en el tiempo pactado, tanto de las comisiones por la representación por cuenta del Estado como de los bienes o servicios adquiridos” ...</i></p>	<p>Sobre las obligaciones para la Bolsa, en este caso BOLPROS, es su deber de realizar las negociaciones por cuenta del estado, las cuales deberá de realizar diligentemente y cumpliendo el principio de confidencialidad administrativa, en la cual deberá asesorar a la Institución Pública sobre esta modalidad de compras.</p> <p>Sobre las obligaciones de la Institución Pública son básicamente en cumplir la normativa privada de BOLPROS, cumplir con todos los tiempos y formas y delegar a una persona que se comunique constantemente a fin de llevar un control y por ultimo pagar lo pactado, tanto del valor del producto como de las comisiones.</p>

MATRIZ DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN POR MEDIO DE LA TRIANGULACIÓN, ENTREVISTA A LA DIRECTORA DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES INSTITUCIONAL DE CEPA.

CATEGORÍA DE PREGUNTA	DOCTRINA	RESPUESTA DE INFORMANTES	OPINIÓN DE GRUPO
<p>1. Condiciones que propicia nuestro país para la implementación de las contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Las Bolsas de Productos, también conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. Estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.</p>	<p>Sobre las condiciones el informante manifiesta: <i>“Nuestro país cuenta con la Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador, la cual habilita a la Administración Pública para efectuar contrataciones a través del mercado bursátil cuando así convenga a los intereses del Estado, conforme a la normativa de la Bolsa”.</i></p>	<p>El informante al respecto menciona como condiciones que ofrece El Salvador para contar con un sistema de contrataciones en el mercado bursátil, las instalaciones y servicios que ofrece BOLPROS como único ente encargado y una normativa privada encargada de regular todos los aspectos relativos que le dan mayor respaldo al estar enmarcada sus funciones en una normativa.</p>
<p>2. Disposiciones que facultan a las Instituciones Públicas las Contrataciones en el Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de norma es una regla de conducta, un precepto, un criterio o patrón, incluso es la misma ley, una conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal.</p>	<p>El informante manifiesta que <i>“únicamente existe lo estipulado en el Art. 2 literal e) de la LACAP y lo suscrito en los convenios entre las instituciones y BOLPROS”.</i></p>	<p>Se menciona que solo el artículo 2 literal e) de la LACAP, faculta a las Instituciones Públicas para contratar en el mercado bursátil, asimismo agrega los convenios que suscriben ambas partes.</p>
<p>3. Ventajas y desventajas de realizar compras en el</p>	<p>La principal ventaja según Luis José Lizarazo de las compras por medio del Mercado Bursátil, es la</p>	<p>En resumen y retomando las palabras del informante en cuanto a las ventajas manifiesta:</p>	<p>Se destaca la flexibilidad en cuanto a la etapa de evaluación de las ofertas económicas por parte</p>

<p>Mercado Bursátil.</p>	<p>de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. La principal desventaja es la posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa.</p>	<p>... <i>“Más flexibilidad en la etapa de evaluación de ofertas técnicas; mejores precios al tratarse de una subasta a la inversa; se logra comprar la mayor parte de productos requeridos; los procesos los realiza BOLPROS disminuyendo la carga de trabajo de las UACI; Tiempos relativamente más cortos”</i> ...</p> <p>En cuanto las desventajas: (...) <i>“Se debe suscribir un convenio entre la institución y BOLPROS; La compra se hace por medio de un intermediario; el seguimiento más complejo al tener que gestionar a través de un tercero; Se depende de la habilidad o experiencia del corredor para obtener los productos en menor o mayor tiempo en comparación con una Licitación Pública o Abierta; y, No existen muchos proveedores que participen en los procesos de bolsa; Pago de comisión por servicio de intermediación”</i>.</p>	<p>de BOLPROS, en donde, por la misma dinámica de la subasta inversa provocará debido a la competencia entre proveedores una baja en cuanto al coste inicial del producto. Además, al comisionarse las negociaciones a un tercero, tiene como ventaja una disminución de carga para la institución Pública en cuanto a ese proceso.</p> <p>El convenio entre la institución y BOLPROS es necesario, puesto que deben establecerse ciertas cláusulas que determinaran las reglas del procedimiento. Además, el encargado de realizar las negociaciones, debe ser una persona idónea y con conocimientos básicos para realizar las negociaciones por medio del mecanismo.</p>
--------------------------	--	---	---

<p>4. Impacto positivo en el presupuesto institucional al realizar de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El presupuesto “constituye un acto legislativo por el cual se autoriza una cuantía máxima de obligaciones y gastos que pueden reconocer al Estado y los entes del sector público estatal y los derechos que se prevean liquidar durante el correspondiente ejercicio, es decir, los ingresos para cubrirlos durante ese periodo temporal.</p>	<p>El informante establece: “<i>Si, dado que los productos se logran comprar al precio real de mercado debido a las subastas inversas, pero depende del tipo de producto a adquirir, ya que BOLPROS tiene muy buenas experiencias en algunos tipos de productos, pero en algunos otros no</i>”.</p>	<p>En base a la experiencia del informante, dentro de este mercado se cotizan los precios reales de los productos y en algunos casos los productos de mayor dificultad de obtención pudieran variar en cuanto a precio, pero BOLPROS posee la ventaja de tener contactos con proveedores que difícilmente se pudieran contactar en una Licitación en algunos casos.</p>
<p>5. Principios, valores y directrices que se cumplen al contratar por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>En líneas generales, la doctrina establece que los principios señalan aquellas conductas que se consideran valiosas y, por tanto, deben ser realizadas. Constituyen un tipo de normas, por tanto, ya que orientan la acción prescribiendo o prohibiendo algo.</p>	<p>El informante manifiesta: “<i>La Ley de Bolsas de Productos y Servicios, al igual que la LACAP, utilizan similares principios tales como: No discriminación, libre competencia, publicidad, igualdad, ética, transparencia, imparcialidad</i>”.</p>	<p>En efecto, el informante se refiere a los Principios que regula la LACAP y que deben cumplirse, a fin de darle legitimidad al procedimiento de compras por medio del mercado bursátil, pues son las directrices bajo las cuales se rigen las Contrataciones Administrativas.</p>
<p>6. Requisitos exigidos para que las instituciones públicas contraten por medio del Mecanismo del Mercado Bursátil.</p>	<p>Requisito es aquello que resulta ineludible o imprescindible para el desarrollo de algo. El artículo 2 literal e) de la LACAP exige que se podrá contratar en el Mercado Bursátil cuando así convenga a los intereses públicos.</p>	<p>El informante responde: “<i>Al igual que toda compra por medio de la LACAP, las instituciones deben contar con su Programación Anual de Adquisiciones y Contrataciones aprobada, que asegure que se tienen las asignaciones presupuestarias</i>”.</p>	<p>Se establecen los requisitos previamente y realizados a nivel institucional (actos previos antes de someter su contratación al mercado bursátil, la realización de una Programación Anual de Adquisiciones y la asignación presupuestaria para acudir a ese mecanismo.</p>

<p>7. Procedimientos que BOLPROS retoma de la LACAP y su reglamento para realizar contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El procedimiento “es la sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro de un proceso. Procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.</p>	<p>El informante conforme a ello responde: <i>“Según el art. 2 literal e), de la LACAP permite realizar a las instituciones públicas contrataciones por medio de operaciones de bolsa legalmente establecidas tal como BOLPROS, y cuyas compras se registran por sus propias leyes y normas jurídicas específicas”.</i></p>	<p>De la respuesta proporcionada se establece que los procedimientos los enmarca la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, en el artículo 2 literal e), que están definidas cuales le corresponden, sin embargo el seguimiento a pesar que se le otorga a la Institución Pública, en realidad no la ejerce dentro del Mercado Bursátil.</p>
<p>8. Garantías aceptadas en el Mercado Bursátil para garantizar el cumplimiento del Contrato.</p>	<p>“Garantía” en Derecho Civil, es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el compromiso de una determinada obligación será cumplida en tiempo y forma. Estas garantías pueden consistir en obtener la ventaja de que responda de la obligación, no solo del deudor sino también otras personas.</p>	<p>En cuanto a las garantías exigidas, el informante manifiesta: <i>...” Las garantías se hacen a nombre de BOLPROS y son: Garantía de Mantenimiento de Oferta del 2% del valor ofertado y Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato del 10% del valor contratado” ...</i></p>	<p>En efecto, las garantías que se entregan en el Mercado Bursátil, son equiparables a las reguladas con las de la LACAP. Estas tienen por finalidad garantizar el cumplimiento de la Obligación pactada en la Orden de Negociación.</p>
<p>9. Formas de pago que las instituciones públicas utilizan para adquirir bienes o servicios en el Mercado Bursátil.</p>	<p>El pago es el “modo natural de extinguir una obligación por el cumplimiento de lo debido, ya sea que consista en dar, prestar o hacer. El pago extingue totalmente el vínculo obligacional, con accesorios y garantías”.</p>	<p>El informante sobre esta interrogante responde: <i>“Las formas de pago se dejan establecidas en las bases o en los contratos, y pueden ser: un solo pago, pagos parciales contra el producto recibido, en porcentajes, etc.”.</i></p>	<p>En la respuesta se expone las formas de pago en cuanto al plazo para cancelarlos, en donde generalmente las Instituciones Públicas lo hacen en un solo pago, a efecto de cumplir lo más pronto su obligación de sanear el pago por el producto recibido.</p>

<p>10. Sujetos participantes y el rol que desempeñan en las negociaciones por medio del mecanismo del Mercado Bursátil</p>	<p>Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender; ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar.</p>	<p>Según la persona entrevistada “...En cada proceso de compra por medio de la bolsa, participan: <i>La institución o Comprador; Un intermediario, corredor de BOLPROS; El vendedor o proveedor inscrito para participar y el corredor autorizado que representa al Vendedor para las negociaciones en la bolsa” ...</i></p>	<p>Menciona los sujetos participantes en toda negociación retomada por las Bolsas de Físicos o de Productos, siendo el comprador la Institución Pública interesada, Un intermediario que en este caso por facultad expresa de Ley es BOLPROS y los vendedores, quien en este caso son los proveedores a quien se les ha de adjudicar el contrato.</p>
<p>11. Derechos y Obligaciones generados para BOLPROS y las Instituciones Públicas al momento de acudir al sistema de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Pothier, la Obligación es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa o hacer o no hacer algo. La obligación es aquella relación jurídica en virtud de la cual una parte (deudor) debe observar una conducta (prestación) que puede consistir en dar, hacer o no hacer, en interés de otra parte (acreedor) y cuyo incumplimiento acarrea consecuencias.</p>	<p>El informante al respecto menciona: “<i>Los derechos y obligaciones quedan detalladas en el Convenio que las instituciones tienen que suscribir con BOLPROS</i>”.</p>	<p>Se menciona el documento donde constan estos Derechos y Obligaciones, los cuales deben cumplirse ya que el convenio se vuelve una fuente de Obligaciones para ambas partes, que trae aparejada ciertas responsabilidades y la Ejecución de las Garantías reguladas por la Ley.</p>

MATRIZ DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN POR MEDIO DE LA TRIANGULACIÓN, ENTREVISTA A LA TÉCNICA ESPECIALIZADA EN ADQUISICIONES BURSÁTILES DEL ISBM.

CATEGORÍA DE PREGUNTA	DOCTRINA	RESPUESTA DE INFORMANTES	OPINIÓN DE GRUPO
<p>1. Condiciones que propicia nuestro país para la implementación de las contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Las Bolsas de Productos, también conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. Estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.</p>	<p>El informante al respecto manifiesta: <i>“Se quedan muy cortos con la competencia en el caso de las comisiones, hay muy pocos competidores, se debe mejorar que los proveedores lleven más competencia. No hay competencia, los medios de publicación sólo están en la página”.</i></p>	<p>Se consideran ciertas falencias que podrían mejorarse, como la inclusión de los competidores y la publicidad, sin embargo estos factores pueden ser subsanables, ya que se cuenta con una Bolsa de Productos, con infraestructura necesaria y una normativa que la regula, además de material humano que se encarga de las operaciones por medio de este mecanismo.</p>
<p>2. Disposiciones que facultan a las Instituciones Públicas las Contrataciones en el Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de norma es una regla de conducta, un precepto, un criterio o patrón, incluso es la misma ley, una conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal.</p>	<p>El informante explica: <i>“Sólo el Art. 2. de la LACAP.”</i></p>	<p>La existencia de un solo artículo que regule las compras públicas por medio del mecanismo del Mercado Bursátil, lo consideramos muy poco regulado, ya que no establece en qué casos serán por motivos de interés público como requisito para acudir al mercado bursátil; termino que es muy difuso y con variados criterios al momento de su comprobación.</p>

<p>3. Ventajas y desventajas de realizar compras en el Mercado Bursátil.</p>	<p>La principal ventaja según Luis José Lizarazo de las compras por medio del Mercado Bursátil, es la de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. La principal desventaja es la posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa.</p>	<p>El informante explica en cuanto a las ventajas: <i>“Ágil, ahorro con la subasta inversa van bajando los precios y es eficiente en cuanto a los contratos se hace más rápido. (...) En cuanto a las desventajas, debería publicar las convocatorias para generar mayor competencia”</i>.</p>	<p>La agilidad en cuanto a tiempos, caracteriza mucho a este tipo de negociaciones, siendo mucho más cortos que una Licitación en la mayoría de casos, el sistema de subasta inversa por su propia dinámica hace que los proveedores ofrezcan el mejor precio, que es criterio a la hora de definir al adjudicado y en cuanto a la publicidad manifiesta el informante que se queda corto a comparación de la LACAP.</p>
<p>4. Impacto positivo en el presupuesto institucional al realizar de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El presupuesto “constituye un acto legislativo por el cual se autoriza una cuantía máxima de obligaciones y gastos que pueden reconocer al Estado y los entes del sector público estatal y los derechos que se prevean liquidar durante el correspondiente ejercicio, es decir, los ingresos para cubrirlos durante ese periodo temporal.</p>	<p>A criterio del informante: <i>“El impacto positivo es que se logra disminuir y ahorrar un 25%, esto depende de la puja y los competidores”</i>.</p>	<p>Las pujas y los competidores son elementos fundamentales al momento de reducir el coste del producto, es decir, el ahorro se verá influido por estos dos factores, sin embargo, no todos los casos son iguales, además depende del producto y del valor actual del mercado, siendo muy variable el nivel ahorro en algunos casos.</p>
<p>5. Principios, valores y directrices que se cumplen al contratar por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>En líneas generales, la doctrina establece que los principios señalan aquellas conductas que se consideran valiosas y, por tanto, deben ser realizadas. Constituyen un tipo de normas, por tanto, ya que orientan la acción prescribiendo o prohibiendo algo.</p>	<p>A criterio del informante: <i>“La Publicidad de queda corta; la Libre Competencia si se pone en práctica pero le falta todavía, la Igualdad si, Ética y Transparencia si, Imparcialidad y probidad también”</i>.</p>	<p>En cuanto a la Publicidad, se ha criticado a la Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador, debido a que solo utiliza la página web oficial y no otros medios como prensa escrita, entre otras herramientas a efecto de que los proveedores sepan lo que</p>

			necesitan las Instituciones Públicas.
6. Requisitos exigidos para que las instituciones públicas contraten por medio del Mecanismo del Mercado Bursátil.	Requisito es aquello que resulta ineludible o imprescindible para el desarrollo de algo. El artículo 2 literal e) de la LACAP exige que se podrá contratar en el Mercado Bursátil cuando así convenga a los intereses públicos.	El informante responde: <i>“Los contratos sólo llevan especificaciones técnicas y se agregan los anexos, en la LACAP es más completo y está regulado en Bolsa son más sencillos”</i> .	Al firmar la Orden de Negociación, la Institución Pública queda sujeta a lo que establezca la normativa privada y desaparece el Poder de Imperio del Estado, y esa orden de negociación es un contrato con un formato simple, a comparación del Contrato regulado en la LACAP.
7. Procedimientos que BOLPROS retoma de la LACAP y su reglamento para realizar contrataciones por medio del Mercado Bursátil.	El procedimiento “es la sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro de un proceso. Procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.	A criterio del informante los procedimientos son: <i>“Publicación, reevaluación de ofertas, adjudicación, apelación que dirá un día, contratación”</i> .	En cuanto a la publicación, es similar ya que BOLPROS utiliza su página oficial, así como el Estado utiliza el COMPRASAL, se realiza una adjudicación pero el procedimiento es distinto, mediante una subasta a la inversa y el recurso de apelación no existe en la normativa privada de BOLPROS.

<p>8. Garantías aceptadas en el Mercado Bursátil para garantizar el cumplimiento del Contrato.</p>	<p>“Garantía” en Derecho Civil, es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el compromiso de una determinada obligación será cumplía en tiempo y forma. Estas garantías pueden consistir en obtener la ventaja de que responda de la obligación, no solo del deudor sino también otras personas.</p>	<p>Sobre el tipo de garantías la persona entrevistada delimita: <i>“Garantías de mantenimiento de oferta, buena obra, bien funcionamiento, cumplimiento de contrato. Todas las que ocupamos en la LACAP”.</i></p>	<p>Se establecen las mismas garantías exigidas tal como se regulan en el artículo 31 de la LACAP, las cuales se exigen oportunamente según el caso, los ofertantes o contratistas presenten estas garantías.</p>
<p>9. Formas de pago que las instituciones públicas utilizan para adquirir bienes o servicios en el Mercado Bursátil.</p>	<p>El pago es el “modo natural de extinguir una obligación por el cumplimiento de lo debido, ya sea que consista en dar, prestar o hacer. El pago extingue totalmente el vínculo obligacional, con accesorios y garantías”.</p>	<p>El informante sobre ello expone: <i>“La Bolsa trae la factura de proveedor a través de un intermediario Bolsa le lleva la factura a colecturía y realiza el pago si no tiene ninguna observación, la institución elige si paga por medio electrónico, por cheque o cuenta”.</i></p>	<p>Al proveedor, es decir a quien se le adjudicó la Oferta, le entrega a BOLPROS la factura a efecto que se haga efectivo el pago del producto una vez recibido, en la práctica se realiza por medio electrónico a través del pago a cuenta.</p>
<p>10. Sujetos participantes y el rol que desempeñan en las negociaciones por medio del mecanismo del Mercado Bursátil</p>	<p>Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender; ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar</p>	<p>El informante explica: “Se pone una cláusula de oferta, no pueden participar los que están en el Art. 25 LACAP”.</p>	<p>Existe en la LACAP, específicamente en el artículo 25 sobre las personas que son incapaces para ofertar, sin embargo no se establece nada sobre las personas con impedimentos para Ofertar, tal como se regula en el artículo 26, siendo totalmente contrario a lo que se regula en el Derecho Público.</p>

<p>11. Derechos y Obligaciones generados para BOLPROS y las Instituciones Públicas al momento de acudir al sistema de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Pothier, la Obligación es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa o hacer o no hacer algo. La obligación es aquella relación jurídica en virtud de la cual una parte (deudor) debe observar una conducta (prestación) que puede consistir en dar, hacer o no hacer, en interés de otra parte (acreedor) y cuyo incumplimiento acarrea consecuencias.</p>	<p>El informante sobre esta interrogante manifiesta: “La Bolsa tiene Derechos de asesorar, revisar la oferta de compras, especificaciones técnicas, seguimiento de los contratos, el seguimiento lo hace el administrador del contrato, liquidación.”</p> <p>(...) “En cuanto a las obligaciones están; de pagar, debido a que es por intermediario ya que no hay contrato con los proveedores”.</p>	<p>La Bolsa, en este caso BOLPROS, debe de asesorar a la Institución Pública sobre la forma de proceder a través del mecanismo del Mercado Bursátil y de esta asesoría y todo el servicio de intermediación, se vuelve imprescindible la cancelación del producto y de las comisiones para sanear la Obligación.</p>
---	---	--	--

MATRIZ DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN POR MEDIO DE LA TRIANGULACIÓN, ENTREVISTAS AL JEFE DEL OBSERVATORIO DE COMPRAS PÚBLICAS DEL MINISTERIO DE HACIENDA.

CATEGORÍA DE PREGUNTA	DOCTRINA	RESPUESTA DE INFORMANTES	OPINIÓN DE GRUPO
<p>1. Condiciones que propicia nuestro país para la implementación de las contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Las Bolsas de Productos, también conocidas como bolsas de físicos o de contado, son mercados mayoristas organizados, en donde se concentran órdenes de compra y venta de productos previamente inscritos. estas órdenes se envían en formatos que contienen información sobre productos y condiciones del negocio. Estos mercados operan bajo normativa privada, pero que, al mismo tiempo, se rigen bajo la supervisión y el control del Estado.</p>	<p>El informante responde: <i>“Si están las condiciones, pero el mecanismo puede ser perfectible porque se podría generar una reforma legal, en la cual se cree como mecanismo de compra publica (...) Condiciones si hay, las condiciones legales quedan débiles”</i>.</p>	<p>Existen condiciones necesarias para el funcionamiento e implementación de las compras por medio del mercado bursátil, sin embargo aún existen elementos que afinar o que reformar, sobre todo en cuanto normativa, a fin de generar todas las condiciones que permitan las contrataciones por medio de este mecanismo.</p>
<p>2. Disposiciones que facultan a las Instituciones Públicas las Contrataciones en el Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de norma es una regla de conducta, un precepto, un criterio o patrón, incluso es la misma ley, una conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal.</p>	<p>Para el informante <i>“Prácticamente la LACAP, pero ahí la LACAP lo que hace es una exclusión. Porque lo que dice es no aplica lo que sigue”</i>.</p>	<p>En efecto, la LACAP en su artículo 2 literal e), hace una exclusión de regulación por parte de esta Ley cuando se realizan contrataciones por medio del mecanismo del mercado bursátil pero solo en las fases de contratación, adjudicación y liquidación.</p>

<p>3. Ventajas y desventajas de realizar compras en el Mercado Bursátil.</p>	<p>La principal ventaja según Luis José Lizarazo de las compras por medio del Mercado Bursátil, es la de estar seguros que los términos de la operación que cumplen mediante la firma de un contrato que, al registrarse en la bolsa, esta asume la responsabilidad ante las dos partes contratantes. La principal desventaja es la posibilidad de que alguna de las partes no cumpla un contrato es un verdadero peligro para el corredor o casa de corretaje que lo representa.</p>	<p>El informante manifiesta: <i>“Yo podría mencionar el ahorro, el ahorro se traslada al pago de comisiones, esa compra se puede modificar y si incremento me vuelven a cobrar, es mínimo o no hay ahorro en cuanto a recurso. Las ventajas económicas son mínimas, y el tiempo en realizar el proceso”.</i></p>	<p>El ahorro es una de los caracteres por los que BOLPROS ha obtenido notoriedad, sin embargo este ahorro a criterio del informante es poco significativo si se le suman el pago de las comisiones, y explica que si se desea comprar más producto, debe pagarse de nuevo las comisiones, constando únicamente una ventaja a nivel económico.</p>
<p>4. Impacto positivo en el presupuesto institucional al realizar de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El presupuesto “constituye un acto legislativo por el cual se autoriza una cuantía máxima de obligaciones y gastos que pueden reconocer al Estado y los entes del sector público estatal y los derechos que se prevean liquidar durante el correspondiente ejercicio, es decir, los ingresos para cubrirlos durante ese periodo temporal.</p>	<p>El informante explica: <i>“Pues realmente no, porque realmente estoy gastando lo mismo solo que en diferentes específicos de gasto, uno va por la compra como tal; otra por los pagos de comisión, Entonces al sumarlos me da lo mismo”.</i></p>	<p>Se manejan los valores del producto en base a los precios del mercado, el cual puede variar constantemente. Luego de adjudicar el contrato al proveedor, el valor del presupuesto a gastar se le debe sumar las comisiones, incrementando el gasto a la Institución Pública.</p>
<p>5. Principios, valores y directrices que se cumplen al contratar por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>En líneas generales, la doctrina establece que los principios señalan aquellas conductas que se consideran valiosas y, por tanto, deben ser realizadas. Constituyen un tipo de normas, por tanto, ya que orientan la acción prescribiendo o prohibiendo algo.</p>	<p>El informante entrevistado expresa: ... <i>“Solo se ponen en práctica algunos, se intentan aplicar, pero hay ciertas garantías que no se cumplen, por ejemplo, el poder impugnar, ahí no hay derecho al recurso, es decir el principio de legalidad”</i> ... <i>(...) “Publicidad, tiran un correo a los que tienen en su</i></p>	<p>Efectivamente, tal como se expresa en la normativa privada de BOLPROS no existe impugnación alguna si exigiera inconformidad en cuanto al procedimiento por parte de la Institución Pública, vulnerando el principio de Legalidad, no existe posibilidad de los recursos tal como lo desarrolla la LACAP. En cuanto al Principio de</p>

		<p><i>plataforma, pero no hay una convocatoria pública, la libre competencia entre los que están en el banco a los que les llamaron, hay una competencia limitada, la igualdad se cumplen con los que están adentro, ética pública no se cumple porque no son funcionarios públicos, la operación es netamente entre privados. En cuanto a la transparencia es una plataforma que ellos manejan, se supone que están vigilados esta la SFF. En cuanto a la imparcialidad se supone que se cumple porque tienen el mismo tratamiento” ...</i></p>	<p>Publicidad, si se hace presente al momento de realizar la negociación el cual es público y la convocatoria es en la página oficial de BOLPROS, sin embargo, hay que destacar que no se realiza como en la convocatoria nacional e internacional regulada en la LACAP, quedando disminuida en este caso.</p>
<p>6. Requisitos exigidos para que las instituciones públicas contraten por medio del Mecanismo del Mercado Bursátil.</p>	<p>Requisito es aquello que resulta ineludible o imprescindible para el desarrollo de algo. El artículo 2 literal e) de la LACAP exige que se podrá contratar en el Mercado Bursátil cuando así convenga a los intereses públicos.</p>	<p>El informante explica: <i>“Debe adherirse a la normativa privada, no hay un contrato en sí mismo, sino que es un convenio de negociación, esto es lo que se firma y no es un contrato administrativo, es para los privados, aquí se desnaturaliza la figura no hay cláusulas exorbitantes y la facultad del Estado queda limitada”.</i></p>	<p>Además de tener como requisito esencial el interés público para acudir al sistema de compras por medio del mercado bursátil, es la adhesión a la normativa privada por parte de la institución pública contratante, mediante un convenio denominado “Convenio de Negociación”, el cual le limita al Estado las facultades que le otorgan las cláusulas exorbitantes.</p>

<p>7. Procedimientos que BOLPROS retoma de la LACAP y su reglamento para realizar contrataciones por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>El procedimiento “es la sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro de un proceso. Procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.</p>	<p>El informante sobre los procedimientos manifiesta: <i>“La planificación se toma por temas de seguimiento a la ejecución presupuestaria se tenga y que cada institución debe de registrar lo que va comprando en el Mercado Bursátil (...) Las demás son bolsa y cuando hablamos del seguimiento no podría ser posible realizarse un seguimiento por que no se tiene un contratista directamente.</i></p>	<p>La fase de seguimiento, que por Ley corresponde a la Administración Pública su cumplimiento, en la práctica no sucede, puesto que no se cuenta con un contratista que directamente se encargue de coordinar y supervisar el seguimiento del Contrato. Por lo tanto, no se cumple lo regulado en el artículo 2 literal e)</p>
<p>8. Garantías aceptadas en el Mercado Bursátil para garantizar el cumplimiento del Contrato.</p>	<p>“Garantía” en Derecho Civil, es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el compromiso de una determinada obligación será cumplida en tiempo y forma. Estas garantías pueden consistir en obtener la ventaja de que responda de la obligación, no solo del deudor sino también otras personas.</p>	<p>Sobre la interrogante el informante explica: ...<i>“Aquí no se da ninguna de las garantías establecidas en la LACAP, ellos han hablado de un régimen de garantías pero esa es una caución que se rinde a la hora de las garantías pero eso no tiene ningún vínculo”...</i></p>	<p>Las garantías que regula la Ley de Bolsas de Productos y Servicios de El Salvador y su reglamento, no son compactibles con las que regula la LACAP, simplemente son cauciones que se rinden para garantizar el pago.</p>
<p>9. Formas de pago que las instituciones públicas utilizan para adquirir bienes o servicios en el Mercado Bursátil.</p>	<p>El pago es el “modo natural de extinguir una obligación por el cumplimiento de lo debido, ya sea que consista en dar, prestar o hacer. El pago extingue totalmente el vínculo obligacional, con accesorios y garantías”.</p>	<p>Para el informante entrevistado <i>“Se aplica el mismo esquema (se refiere a la LACAP), si ellos no cumplen con la normativa, la Ley AFI, su reglamento, cualquier tipo de pagos se aplica en esa normativa” (...)</i> <i>“En el caso de la Bolsa se le paga a la Bolsa, ya sea por cheque o por transferencia”. La cual es la más utilizada actualmente en la cual solicitan una declaración jurada de cuál es el número de cuenta y se realiza la transferencia” ...</i></p>	<p>El pago se efectúa mediante una transferencia a la cuenta del proveedor, quienes en una declaración jurada establecen la cuenta y los demás datos, y ahí se realiza el depósito, todo de conformidad a la LAFI y retomando lo regulado en la LACAP en cuanto a la liquidación.</p>

<p>10. Sujetos participantes y el rol que desempeñan en las negociaciones por medio del mecanismo del Mercado Bursátil</p>	<p>Una bolsa de productos y servicios es un mercado diseñado para reunir a ambas partes de una negociación; es un sitio donde cualquier persona o empresa que quiera comprar, pueda comprar, y cualquier persona o empresa que quiera vender, pueda vender; ya sea un producto o un servicio, todo en un mismo lugar</p>	<p>El informante establece: <i>“Todo el que se acerque a negociar ahí, pero desconozco si hay requisitos de precalificación, a nivel institucional es la UACI hace un procedimiento con el acto administrativo que ha expedido la autoridad y la Bolsa le da un formato que trae la resolución y ahí contiene las facultades expresas para adjudicar, solo es un acto de adjudicación”.</i></p>	<p>Para participar en las negociaciones por medio del Mercado Bursátil no se necesita una característica especial o requisito, simplemente se puede negociar en ese sistema como comprador o vendedor. Sin embargo desconoce si se realiza una precalificación para evaluar si pueden participar, tal como lo realizan las instituciones públicas.</p>
<p>11. Derechos y Obligaciones generados para BOLPROS y las Instituciones Públicas al momento de acudir al sistema de compras por medio del Mercado Bursátil.</p>	<p>Para Pothier, la Obligación es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa o hacer o no hacer algo. La obligación es aquella relación jurídica en virtud de la cual una parte (deudor) debe observar una conducta (prestación) que puede consistir en dar, hacer o no hacer, en interés de otra parte (acreedor) y cuyo incumplimiento acarrea consecuencias.</p>	<p>El informante sobre esto responde: <i>“La BOLSA cumple las mismas obligaciones que el comprador, solicitar ofertas, revisar documentación, verificar el cumplimiento de obligaciones, realizar la negociación, adjudicar. En cuanto los derechos para el que compra es reclamarle por el contrato que ha suscrito”.</i></p>	<p>Retomando la respuesta del informante, BOLPROS como intermediario posee ciertas obligaciones que se le atribuyen en su normativa privada, en el cual debe solicitar las ofertas de los proveedores u oferentes, verificar que la documentación este en regla, además de controlar la negociación y adjudicar a la mejor oferta económica.</p>

CAPITULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES.

Luego de finalizar la investigación sobre el “*MODO DE PROCEDER, PARA LA REALIZACIÓN DE COMPRAS POR MEDIO DEL MERCADO BURSÁTIL, COMO ALTERNATIVA DE REDUCCIÓN DEL GASTO PÚBLICO EN EL SALVADOR*” es procedente establecer las siguientes conclusiones:

- En la actualidad, existen las condiciones necesarias para que en El Salvador, se propicie el funcionamiento e implementación de las contrataciones y adquisiciones en el sector por medio del Mercado Bursátil, ya que se cuenta con habilitación legal para su realización en la LACAP, específicamente en el Artículo 2 literal e); además se cuenta con una Bolsa de Productos y Servicios que cuenta con infraestructura, personal y un sistema de negociación, para la realización de este tipo de operaciones; y de una normativa privada que regulan todos los aspectos relativos al tema de contrataciones.
- A pesar que el artículo 2 literal e) de la LACAP establece claramente la validez y existencia de las contrataciones en el Mercado Bursátil, esta disposición ha sufrido la patología jurídica de omitir en su texto, el ámbito de aplicación que determinen realmente cuando las contrataciones en el mercado bursátil convienen al “interés público”, obligando a quienes aplican esta normativa (autoridades competentes para la adjudicación) al empleo de técnicas sustitutivas de este vacío. Permitiendo que en la práctica se utilice en algunos casos para solventar una mala planificación en la gestión de contratación, tal como se da actualmente.
- Las contrataciones dentro del Mercado Bursátil poseen una serie de ventajas tales como: plazos más cortos para la ejecución de los procesos adquisitivos en relación a los plazos legales a cumplir estipulados en la LACAP, infraestructura e instalaciones necesarias; entrega de los productos en menor tiempo; precios más competitivos y un sistema de subasta electrónica a la inversa que permite el ahorro. Sin embargo, no pueden dejarse de lado que también posee una serie de desventajas, como la poca publicidad que impide un mayor número de proveedores y por lo tanto de competencia; pérdida del control en la etapa de seguimiento y liquidación de fondos, así como de la facultad sancionadora que tiene cada institución Pública.

- El sistema de contrataciones por medio del mercado bursátil en la mayoría de casos si ofrece ahorro para el presupuesto de las Instituciones Públicas. Sin embargo, los ahorros, a los que hace referencia BOLPROS, que obtienen las instituciones de la administración pública cuando estos utilizan este mecanismo alternativo de contratación, no son reales en su totalidad como se ha hecho ver a lo largo de su funcionamiento, ya que, al establecer un monto estimado en el presupuesto institucional versus el precio negociado para adquirir bienes o servicios, no toman en consideración el porcentaje de comisión cobrado por la intermediación por parte BOLPROS y a la Unidad de Servicios Institucionales de BOLPROS (USI).
- En las contrataciones dentro del Mercado Bursátil se cumplen una serie de principios básicos generales de contrataciones, tales como la Publicidad, la Libre Competencia, la Igualdad, la Transparencia e Imparcialidad, sin embargo, aún falta mejorar ciertos aspectos que pudieran permitir el cumplimiento a plenitud de estos Principios. Sobre todo, en los limitados mecanismos de publicidad y en cuanto a la participación de las Micro y Pequeña empresa.
- A pesar de existir completa regulación en cuanto al procedimiento de contrataciones dentro del Mercado Bursátil, que regulan las fases de contratación, adjudicación y liquidación, aun no existe un procedimiento uniforme y escrito que permita eliminar la incertidumbre generada dentro de las Instituciones Públicas en la actualidad. Además, al definir el proceso sistemático del mecanismo de compras públicas por parte de la Administración, para la adquisición de productos o servicios dentro del mercado bursátil, se denota la falta de aplicación del artículo 2 literal e) de la LACAP, debido que la Administración Pública no ejerce la fase de “seguimiento” que por Ley les compete por no poseer un contratista directamente.
- En nuestro medio por mandato constitucional la Licitación Pública debe ser el medio de contratación, que como regla general se utilice en las Contrataciones de la Administración Pública, siendo el mecanismo del Mercado Bursátil un mecanismo excepcional de contratación al que pueden acudir las instituciones de la Administración Pública, sobre todo en casos de emergencia, donde es una excelente alternativa.

RECOMENDACIONES

A partir de las conclusiones de la presente investigación, el grupo de trabajo de graduación plantea las siguientes recomendaciones:

- ***A la Asamblea Legislativa de la Republica de El Salvador:*** Reformar el artículo 2, literal e) de la LACAP, en donde se establezca el ámbito de aplicación de las contrataciones en el Mercado Bursátil, incluyendo como parte de las etapas del ciclo de compras para el Mercado Bursátil, lo referente al seguimiento, pues de acuerdo al referido artículo únicamente están comprendidas las etapas de adjudicación, contratación y liquidación lo que conlleva a que se permita una invasión de atribuciones por parte de BOLPROS en una etapa que la LACAP le confiere exclusivamente a la Administración Publica.
- ***A las Instituciones de la Administración Publica:*** Compartir sus experiencias con otras Instituciones, a efecto de eliminar la incertidumbre sobre su utilización, así como utilizar adecuadamente el sistema de compras públicas por medio del Mercado Bursátil aplicando realmente el articulo 2 literal e) de la LACAP. Además de tomar las providencias necesarias al momento de evaluar su utilización, ya que la Licitación es por mandato constitucional la forma de contratación de la Administración Publica.
- ***A la Bolsa de Productos y Servicios de El Salvador:*** Corregir a través de una reforma a la normativa interna de BOLPROS, modificar el reglamento, la ambigüedad normativa sobre las cuales son las instituciones públicas que pueden ser representadas por BOLPROS en las ruedas de negociación, a efecto de precisar su ámbito de aplicación; además de utilizar medios alternos de publicidad para atraer la mayor cantidad posible de proveedores, que aumenten las posibilidades de promover mayor competencia en las adquisiciones realizadas por este mecanismo.
- ***A la Universidad de El Salvador:*** A los catedráticos que imparten las asignaturas de Derecho Administrativo Financiero, Derecho Bancario y Bursátil y Derecho Mercantil

en la facultad multidisciplinaria de occidente deben hacer realizar más énfasis en las Compras Públicas y sobre el Mercado Bursátil, ya que son temas de interés general debido a que las Compras Públicas se realizan con fondos de toda la población y debe conocerse transparentemente como se destinan estos fondos y la calidad de los Bienes y Servicios que se reciben directa o indirectamente.

- ***A los abogados:*** Litigantes en el libre ejercicio de la profesión, por regla general como profesional es de mantenerse actualizado en base a conocimientos que involucren al derecho, sin importar el área a desarrollar, sobre todo en Contrataciones Públicas y otras áreas como el Derecho Bursátil, que en El Salvador es poco explorado.
- ***A los estudiantes de Ciencias Jurídicas, a los futuros abogados y estudiosos del derecho,*** que puedan realizar investigaciones de campos en cuanto a las contrataciones públicas y sobre todo en lo referido al Mercado Bursátil que ha sido poco explorado durante mucho tiempo y así, así poder realizar en sus futuros trabajo de campo información eficaz y que la final se pueda obtener una satisfacción total.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS.

- ALEJANDRA NOILLET. “CONTRATOS ADMINISTRATIVOS”; Tercera Edición, Buenos Aires, Argentina, 1,989.
- ALFONSO NAVA NEGRETE. “DERECHO ADMINISTRATIVO MEXICANO”, Primera Edición, Editor Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1,995.
- ALFONSO NAVA NEGRETE. “DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO”. Volumen II, Editorial Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2,000.
- ANTONIO CALVO BERNANDINO Y JOSÉ ALBERTO PAREJO. “MANUAL DEL SISTEMA FINANCIERO ESPAÑOL” 27ª Edición, Editor Grupo Planeta, España, 2,010.
- DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA. Editorial Calpe, S.A. Fundación Tomas Moro, Madrid, España, 1,999.
- ENRIQUE SAYAGUÉS LASO. “TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO”, Tomo I, Montevideo, Uruguay, 1,953.
- EUSTORGIO SARRIA. “CONTRATOS ADMINISTRATIVOS”. Editorial Temis, Primera Edición, Bogotá, Colombia, 1,981.
- RICARDO MENDOZA Y LISSETTE BEATRIZ MENDOZA. “CONSTITUCIÓN COMENTADA. REPUBLICA DE EL SALVADOR”. 6ta edición, Editorial Jurídica Salvadoreña, San Salvador, El Salvador, 2,013.
- GUILLERMO CABANELLAS. “DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL”. Editorial Heliasta, Vigésimo Sexta Edición, Volumen II, 1,998.
- GUILLERMO CABANELLAS. Diccionario Jurídico, Edición Actualizada.
- HENRY ALEXANDER MEJÍA. “MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO”. Editorial Cuscatleca, Primera Edición, San Salvador, 2,014.
- HOMERO LONDRINA. “CONTRATO DE OBRA PÚBLICA Y PRIVADA”, Universidad Nacional del Litoral, Santa fe, Argentina, 1,993.
- JOEL CHIRINO CASTILLO. “DERECHO CIVIL III (CONTRATOS CIVILES)” 2ª Edición, McGraw Hill, México D.F., 1,996.
- JORGE ENRIQUE ROMERO PÉREZ. “DERECHO ADMINISTRATIVO ESPECIAL: CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA”. Ediciones ENUNED, Costa Rica. 2,002.

- JORGE FERNANDEZ RUIZ. “DERECHO ADMINISTRATIVO: CONTRATOS”. Editorial Porrúa, México D.F., 2016.
- JOSÉ CANASI. “DERECHO ADMINISTRATIVO”. Volumen II, Ediciones Depalma Buenos Aires, Argentina, 1,972.
- JOSÉ LUIS MARÍN Y ANTONIO TRUJILLO PONCE. “MANUAL DE MERCADOS FINANCIEROS”. Editorial S.A. Ediciones, 2,004.
- JOSÉ ROBERTO DROMI. “DERECHO ADMINISTRATIVO”. Editorial Ciencia y Cultura; Séptima Edición. Buenos Aires, Argentina, 1,998.
- JOSE ROBERTO DROMI. “INSTITUCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO”. Editorial Astrea de Rodolfo Palma y Hermanos. Buenos Aires, Argentina, 1,973.
- JOSÉ ROBERTO DROMI. “LICITACIÓN PÚBLICA”. Segunda Edición, Ediciones Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1,995.
- LUIS HUMBERTO DELGADILLO GUTIÉRREZ y MANUEL LUCERO ESPINOZA. “COMPENDIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO”. 3ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2,010.
- LEÓN DUGUIT. “MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL”. Editorial Comares, España, 1,926
- LUIS JOSÉ LIZARAZO MURILLO. “LAS BOLSAS DE PRODUCTOS: EL MERCADO DE FÍSICOS, LOS CONTRATOS DE CONTADO Y TERMINO”, Editorial IICA Biblioteca, Venezuela, 1,996.
- MANUEL BORJA SORIANO. “TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES”; Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 2,000.
- MARIO MEOÑO BRIANSÓ Y ROXANA ESCOTO LEIVA. “OPERACIONES BURSÁTILES”. Editorial EUNED, Primera Edición, 2,001.
- MIGUEL ÁNGEL BERCAITZ. “TEORÍA GENERAL DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS”. Segunda Edición, Ediciones de Palma. Buenos Aires, Argentina, 1,980.
- MIGUEL S. MARIENHOFF. “TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO”; Tomo III-A, Buenos Aires, Argentina 1,966.
- PABLO LARRAGA. “MERCADO MONETARIO Y MERCADO DE RENTA FIJA”, Volumen 7, Editorial Bresca S.L., Barcelona, España. 2,008.
- SERGIO RODRÍGUEZ AZURERO. “CONTRATOS BANCARIOS”; Editorial Biblioteca Felaban, Primera Edición, Bogotá, 1,977.

LEYES.

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR de 1983. Decreto N° 38, del 15 de Diciembre 1983, Publicado el 16 Diciembre 1983 en el D.O. N° 234 Tomo N° 281.
- CÓDIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR, D.E. del 30 de Abril de 1860.D. O. del 19 de Mayo de 1,860. Cuarta edición. Con reformas de 1890 hasta 1903. Arreglada por el Doctor Rafael U. Palacios. San Salvador, Imprenta la República 1904.
- CÓDIGO DE COMERCIO. Decreto Legislativo 671. Fecha: 08/05/1,970, Diario Oficial 140.
- CÓDIGO MUNICIPAL, REPÚBLICA DE EL SALVADOR. Decreto Legislativo Número 274, de fecha 31 de enero de 1,986. Publicado el 5 de febrero de 1,986, Diario Oficial No. 23, Tomo No. 290.
- LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA, Decreto Legislativo No. 868, de fecha 5 de abril de 2,000, Diario Oficial No. 88, Tomo No. 347.
- REGLAMENTO LEY DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA. D. O. No. 71, de fecha 19 de abril de 2,013, Diario Oficial No. 88, Tomo No. 399.
- LEY DE BOLSAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR, D.O. No. 33, del 19 de junio de 1,997, Tomo 336, D.O. 44, Publicado el 08 de agosto de 1,997, Art. 32.
- REGLAMENTO GENERAL DE LA BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR. Aprobada en J.D. de BOLPROS en sesión de J.D. 249/2012, de fecha 23 de octubre de 2,012.
- LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DEL ESTADO. D.L. No. 516, Diario Oficial No. 07, Tomo No. 330, de fecha 11 de enero de 1,996.

ANEXOS

ANEXO N° 1

GUÍA DE ENTREVISTA PARA LOS SUJETOS INTERVINIENTES EN LA ENTREVISTA A PROFUNDIDAD.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS



Entrevista Estructurada a Profundidad.

Objetivo General:

- Investigar e indagar aspectos relativos a la forma de proceder dentro de las contrataciones públicas por medio del Mercado Bursátil.
 - Analizar desde la perspectiva de las personas encargadas de realizar compras públicas y expertos conocedores de la materia sobre las compras en el Mercado Bursátil y sus impactos en el gasto público.
1. ¿Mencione las condiciones que ofrece nuestro país que propicia el funcionamiento e implementación de las contrataciones y adquisiciones en el sector público por medio del Mercado Bursátil?
 2. ¿Existirá además del artículo 2 literal e) de la LACAP, otras disposiciones legales que faculten a las Instituciones Públicas para la Contratación dentro del Mercado Bursátil?
 3. ¿Cuáles son las ventajas y desventajas que posee la realización de compras en el mercado bursátil?

4. ¿A su criterio, tendrá algún impacto positivo en el presupuesto de adquisiciones de las instituciones públicas la realización de contrataciones por medio del Mercado Bursátil?
5. ¿Considera usted que se ponen en práctica (Bercaitz, 1,980) los Principios Básicos generales de Contrataciones, los valores y las directrices de las Contrataciones, dentro de las Contrataciones dentro del Mercado Bursátil?
6. ¿Cuáles son los principales requisitos que deben cumplir las instituciones públicas para contratar dentro del mercado bursátil?
7. ¿Cuáles son los procedimientos que la Bolsa de Productos y servicios retoma del derecho público, es decir, de la LACAP y su reglamento para realizar Contrataciones dentro del Mercado Bursátil?
8. ¿Qué tipo de garantías se aceptan en el Mercado Bursátil, dentro del proceso de negociación y para garantizar el cumplimiento del Contrato?
9. ¿Cuáles son las formas de pago que realizan las instituciones públicas para la adquisición de bienes o servicios en las contrataciones por medio del mecanismo del mercado bursátil?
10. ¿Quiénes pueden participar en las negociaciones de compra y venta de bienes y servicios dentro del mecanismo de mercado bursátil y cuáles son las funciones que cada uno realiza?
11. ¿Cuáles son los Derechos y Obligaciones que se generan para la Bolsa de Productos y Servicios y para las Instituciones Públicas, al momento que las instituciones públicas deciden acudir al sistema de compras dentro del mercado bursátil, según la normativa privada de la Bolsa?

ANEXO N° 2

PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES (PAAC).

Nombre de la Institución: _____

Código Institucional: _____

Ejercicio fiscal: _____

Fecha de Elaboración: _____

VERSIÓN:

Original.....

Modificación.....

Correlativo de

Modificación.....

N° Correlativo	Fuente de Recurso	Forma de contratación a realizar	Nombre preliminar del proceso	Catálogo de productos y servicios estándar de las Naciones Unidas (UNSPSC)		Código del Objeto especifico presupuestario	Mes estimado de contratación o emisión de orden de compra	Monto presupuestado
				Código	Descripción de obras, bienes o servicios			
1								
2								
3								

Nombre y firma del Jefe de la UACI: _____ Nombre y firma del Titular: _____

Autorizado por:

ANEXO N° 3

SOLICITUD O REQUERIMIENTO DE OBRA, BIEN O SERVICIO.

1. FECHA: (D-M-A)					
2. NOMBRE DEL SOLICITANTE:					
3. CARGO:					
4. DEPENDENCIA:		8. FIRMA DEL SOLICITANTE:			
5. NOMBRE DEL AUTORIZANTE:		9. FIRMA DEL AUTORIZANTE:			
6. CARGO:					
7. DEPENDENCIA:					
9. JUSTIFICACIÓN DE LA SOLICITUD					
9.1 DETALLE					
ÍTEM	CÓDIGO	CANTIDAD	UNIDAD DE MEDIDA	OBRA, BIEN O SERVICIO SOLICITADO	Especificaciones Técnicas (Material, color, medida, otras características requeridas. En caso de ser necesario adjuntar documento con esta información):
1					
2					
3					
4					
5					
10. CONDICIONES:					
10.1 VALOR ESTIMADO DE LA COMPRA:					
10.2 FORMA DE ENTREGA:					
10.3 LUGAR DE ENTREGA:					
10.4 OTRAS CONDICIONES NECESARIAS (Especificar)					
11. OBSERVACIONES (cuando se requiera):					
12. PROPUESTA DE ADMINISTRADOR DE CONTRATO U ORDEN DE COMPRA					
NOMBRE:					
CARGO:					
DEPENDENCIA:					

Notas aclaratorias:

- ✦ Las solicitudes de obras, bienes y servicios deben incluirse de conformidad a la PAAC.
- ✦ El solicitante debe diligenciar ante la autoridad correspondiente la aprobación de solicitudes no consideradas en la PAAC, previo a solicitarlas a la UACI.
- ✦ En caso algún numeral no esté debidamente completado, la UACI podrá requerir su aclaración a efecto de realizar el trámite de compra.

Autorizado por:

ANEXO N° 4
AVISO DE CONVOCATORIA.

AVISO DE CONVOCATORIA DE LICITACIÓN/CONCURSO/PRECALIFICACIÓN

INSTITUCIÓN: _____

La Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI), en cumplimiento a los Arts. 47, 49 LACAP y 47 RELACAP. (Cuando aplique relacionar base legal del Tratado y Acuerdo) invita a todos los interesados a participar en:

(Código y denominación del proceso)
LP/CP/ LA/PRECAL -00__ /2_____

(Identificación de las obras, bienes o servicios) _____

- Para participar en el proceso las bases pueden ser obtenidas de 2 formas:

1. Descargándolas gratuitamente del sitio www.comprasal.gob.sv desde las 00:01 horas del día (D/M/A) hasta las 23:59 horas del día (D/M/A) , ingresando al apartado de "convocatorias", "consulta de contrataciones y adquisiciones", seleccionando la opción "descargue gratis para presentar ofertas" debiendo llenar la información requerida de forma completa para que se le genere su comprobante que hace constar a UACI en el sistema, su interés de participar y para efecto de notificaciones.

2. En la UACI de la Institución ubicada en: _____, los días: _____ y _____ en el horario: establecer el horario acorde a la jornada laboral de la institución, cancelando un valor de US\$ _____ por el costo de emisión (no reembolsable). Los interesados deberán llenar de forma completa la información de la ficha de la UACI para efectos de notificaciones.

Lugar, fecha y hora de presentación de ofertas: _____

Lugar, fecha y hora de apertura de ofertas: _____

Observaciones: _____ (Anotar otras condiciones o aclaraciones que considere la institución)

Notas:

- La obtención de bases en la Institución debe iniciarse el día hábil siguiente al de la fecha de publicación del aviso.
- La obtención de las bases por ningún motivo será en un período menor a dos días hábiles.

ANEXO N° 5

FICHA DE RETIRO DE BASES.

INSTITUCION: _____

UNIDAD DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES INSTITUCIONAL

LP/CP/ LA/PRECAL -00__ /2_____

DENOMINACIÓN DEL PROCESO _____								
N°	Oferente (Persona natural o jurídica)	Nombre de persona comisionada para retirar bases	Tipo y No. Documento de identificación de persona comisionada*	Lugar señalado para recibir notificaciones	Teléfono, fax y correo electrónico del oferente	Fecha de retiro de bases	Hora de retiro de bases	Firma de persona que retira las bases o comisionado

- La persona comisionada para esta acción, no requiere de documento formalizado ante notario, bastará una designación en papel simple y sus documentos de identificación.

Autorizado por:

ANEXO N° 6 ADENDAS.

N°: _____

Lugar y Fecha: _____

(Nombre de la Institución), a través de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI) de conformidad a los Arts. 50 LACAP y 50 RELACAP, informa a todas las personas (naturales y jurídicas, relacionar según los participantes), que obtuvieron las bases del proceso (código del proceso) denominado _____, que se ha realizado (ADICIÓN/ELIMINACIÓN/MODIFICACION) (relacionar según sea el caso) a las bases, producto de (relacionar si fue por iniciativa institucional o por consulta efectuada por los participantes que obtuvieron las bases), como se detalla a continuación:

No.	TEXTO SEGÚN LAS BASES	ADICIÓN/ELIMINACIÓN/MODIFICACIÓN

Esta adenda formará parte integral de las bases, el resto del contenido se mantiene inalterado.

Nombre, firma y sello de la Autoridad Competente

NOTA: Debe notificarse formalmente a todos los interesados que obtuvieron las bases, emitiendo la respectiva notificación

Autorizado por:

ANEXO N° 7

ACTA DE APERTURA DE OFERTAS.

(NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN)

Reunidos en (local) de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI) (ó relacionar según el caso) a las _____ horas, del día _____ de ____ de dos mil _____, se procedió a la apertura de ofertas, correspondiente al proceso (código del proceso), referente a (denominación del proceso); con la participación de las personas (naturales y jurídicas, relacionar según participantes) que presentaron su oferta en el lugar, día y hora señaladas en las bases de (licitación/concurso); y se verificó además la presentación de las garantías de mantenimiento de ofertas requeridas y dándole cumplimiento a los Arts. 53 Inc. 2° LACAP, 51 y 52 RELACAP; conforme al siguiente detalle:

No.	Nombre del oferente	Nombre y documento de identificación de la persona que representa al oferente	Monto de la oferta presentada	Monto de la garantía de mantenimiento de oferta
			\$	\$
			\$	\$

Las ofertas de (nombre o denominación del o los oferentes) fueron excluidas de pleno derecho por carecer de la Garantía de Mantenimiento de Oferta.

Cualquier otra situación relevante: (Detallar las ofertas que no presentaron garantía de mantenimiento de oferta, etc.) _____

No habiendo más que hacer constar se da por finalizado el acto de apertura de ofertas en los términos en anteceden y en fe de lo anterior la firmamos en el lugar, fecha y hora señalados.

Por la Institución:

F _____
(Jefe UACI)

F _____
(Nombre de Empresa, Representante Legal, según aplique, tipo y número de documento de Identificación)

Por los Oferentes participantes:

F _____
(Nombre de Empresa, Representante Legal, según aplique, tipo y número de documento de Identificación)

F _____
(Nombre de Empresa, Representante Legal - según aplique, tipo y número de documento de Identificación)

Autorizado por:

ANEXO N° 8

RESOLUCIÓN O ACUERDO DE RESULTADOS.

No. ____/2__

(Nombre de Institución), en la Ciudad de _____, Departamento de _____, a las (letras) horas, del día (letras) de (letras) de dos mil (letras).

CONSIDERANDO:

- I) Que el día _____ de _____ de dos mil____, se procedió a la recepción y apertura de ofertas (la apertura solo en caso de licitaciones y concursos), de (nombres de oferentes y monto ofertado).
- II) Que la Comisión de Evaluación de Ofertas analizando las propuestas presentadas por los oferentes (nombres de oferentes), determinó que quienes cumplieron con la totalidad de los documentos legales y solventas, requeridos en las bases de (licitación/concurso, términos de referencia/especificaciones técnicas), son elegibles para continuar con la etapa de evaluación de capacidad financiera, los cuales se detallan a continuación: (nombres de oferentes). (En caso de haber solicitado documentación subsanable deberá agregarlo pudiendo consignarlo de la forma siguiente: Los "nombres de oferentes", que tenían errores u omisiones en los documentos referentes a la constatación de datos, que no afectan el principio de la oferta, se les otorgó el plazo de ----- días hábiles, para solventar tal situación.)
- III) (Este literal procede en caso de haber solicitado documentación subsanable) Que durante el plazo otorgado para que subsanaran los errores u omisiones relacionados con la presentación de documentos solicitados por la Comisión de Evaluación de Ofertas, el oferente (nombres) cumplió con la prevención relacionada en el literal anterior, presentando los documentos solicitados en el plazo otorgado, considerándole elegible para la siguiente etapa correspondiente a la evaluación de la capacidad financiera. Por otra parte el oferente (nombres), no presentó lo solicitado, específicamente: (descripción de lo no subsanado o corregido); por lo que se consideró no elegible, para continuar con la siguiente etapa de evaluación.
- IV) Que la Comisión de Evaluación de Ofertas, realizó el análisis de la capacidad financiera de los oferentes: (nombres), que se consideran elegibles para ser evaluados en esta etapa, determinando que el oferente (nombres), no cumple con (detallar las razones financieras en las que no se obtuvo el valor requerido); por lo que únicamente los (nombre de oferentes), se consideraron elegibles por haber obtenido el puntaje de _____ para ser evaluados en la etapa de especificaciones técnicas y verificación de condiciones generales.
- V) Que la Comisión de Evaluación de Ofertas verificó el cumplimiento de las especificaciones técnicas y condiciones generales, determinando que las propuestas de los oferentes: (nombres) se consideraron elegibles por haber obtenido el puntaje de _____ para ser evaluadas en la propuesta económica.
- VI) Que el detalle de los montos propuestos de los oferentes que se consideran elegibles, se detallan de la siguiente manera:

EVALUACIÓN DEL PRECIO		
No.	OFERENTES	MONTO OFERTADO
1°		
2°		
3°		
4°		
5°		

VI) Que la Comisión de Evaluación de Ofertas, después de realizar el análisis y evaluación de las propuestas presentadas recomendó adjudicar el proceso de _____ denominado _____ a la oferta _____, por haber cumplido con las condiciones y especificaciones técnicas; calidad y precio (ó relacionar según lo acontecido en la evaluación) por un monto de _____ dólares de los Estados Unidos de América (para el plazo de _____ - si aplica)

POR TANTO: Con base a lo antes expuesto, y a los artículos 56 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública; en uso de sus facultades legales, _____ (la Autoridad Competente), **RESUELVE:**

- ADJUDICAR** a (nombre oferente), la licitación/concurso No. ___/20___ denominada "_____", por el valor de (en letras) _____ DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (US \$ _____).
- Elaborar el respectivo contrato una vez esté en firme la resolución. **NOTIFÍQUESE.**

(Nombre, firma y sello del funcionario)

ANEXO N° 9
NOTIFICACIÓN DE RESULTADOS.

En (lugar para recibir notificaciones del oferente o contratista o la dirección de institución en caso la notificación se realice en la institución, según sea el caso), (ciudad y departamento) a las ____ horas ____ con ____ minutos del día ____ de ____ de dos mil ____, notifiqué a (nombre de oferente o contratista) por medio de (nombre de persona que recibe la notificación cuando sea alguien distinto al oferente o cuando el oferente sea persona jurídica) de ____ edad, del domicilio de ____ y quien se identifica por medio de (documento de identidad), No. _____, quien se desempeña como _____ (o tipo de parentesco según el caso); a quien entregue la copia íntegra del (relacionar el acto administrativo que se entrega ya sea resolución o acuerdo numero ____, según sea el caso) emitido a las ____ del día ____ de ____ dos mil ____, proveído por (Nombre de la Autoridad Competente que emitió el acto), habiéndome identificado como (Nombre del Notificador o persona que efectúa esta diligencia y con mi documento DUI/Carnet Credencial), No. _____; quienes para constancia firmamos conjuntamente.

Firma: _____

Firma: _____

Persona Notificada

Notificador

ANEXO N° 10
AVISO DE RESULTADOS.

(Nombre de la Institución)

La Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI), dando cumplimiento al Art. 57, inciso 2° de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LACAP), hace del conocimiento público en general, el resultado de (adjudicación o declaratoria de desierta), de la (licitación o concurso):

(Código del proceso) – No. ___/20__ (siglas de institución)	DENOMINACIÓN DEL PROCESO	RESULTADO DEL PROCESO	NOMBRE DEL ADJUDICATARIO (en caso se adjudicó)
		(adjudicado o desierto)	

Lugar y fecha

NOTA: En el caso de los procesos cubiertos por tratados o convenios se deberá incorporar en el monto adjudicado.

ANEXO N° 11
FORMULARIO PARA DEVOLUCIÓN DE GARANTÍAS.

Para toda devolución de garantía se deberá complementar con la información detallada en el siguiente formato:

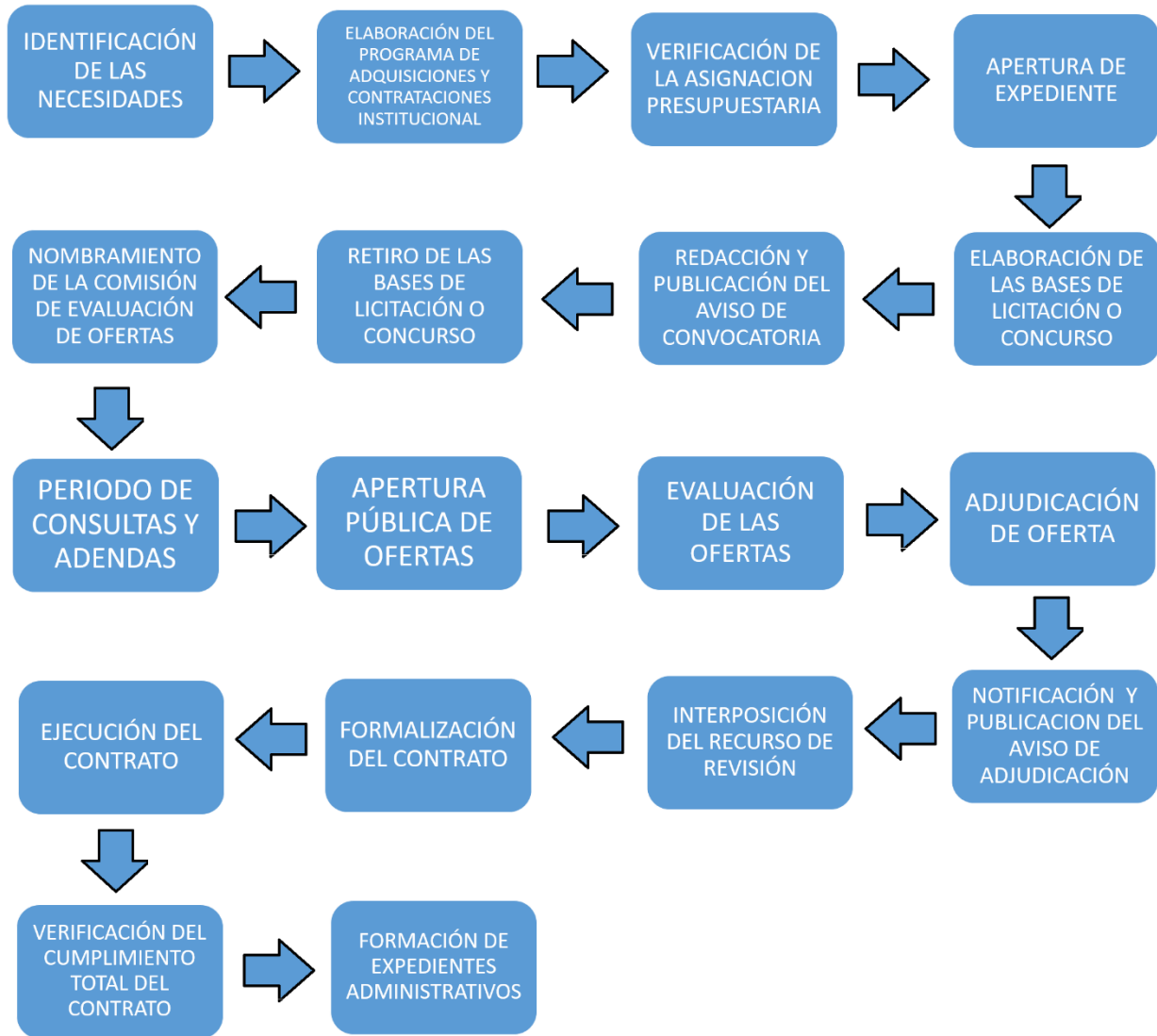
Nombre de la Institución	
No. y Nombre Proceso	
Fecha y hora de devolución	
Nombre de Oferente o Contratista	
Entidad Emisora	
Número y Tipo de Garantía	
Monto	
Nombre y firma de persona que entrega	
Nombre y firma de persona que recibe	

Nota: La institución podrá incorporar información si lo considera necesario, así como la utilización de sellos de ambas partes.

Autorizado por:

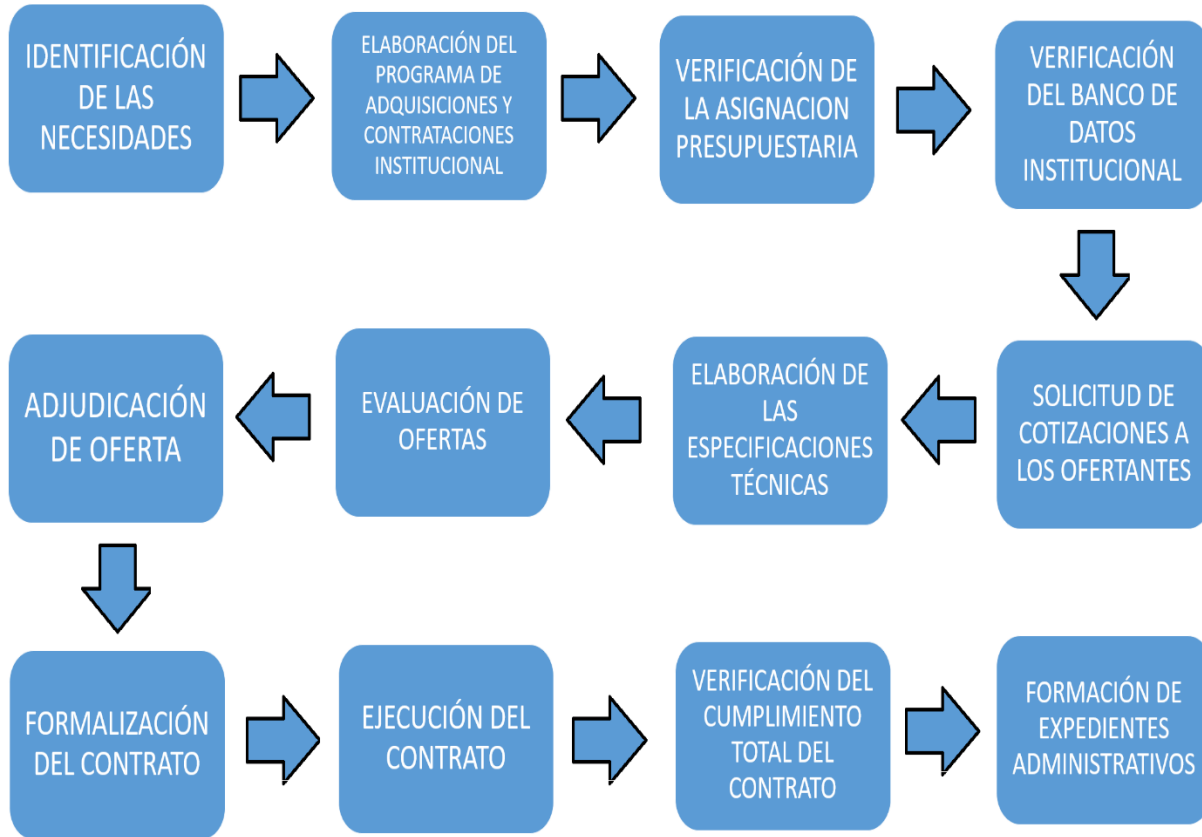
ANEXO N° 12

ESQUEMA DEL PROCESO DE LICITACIÓN O CONCURSO.



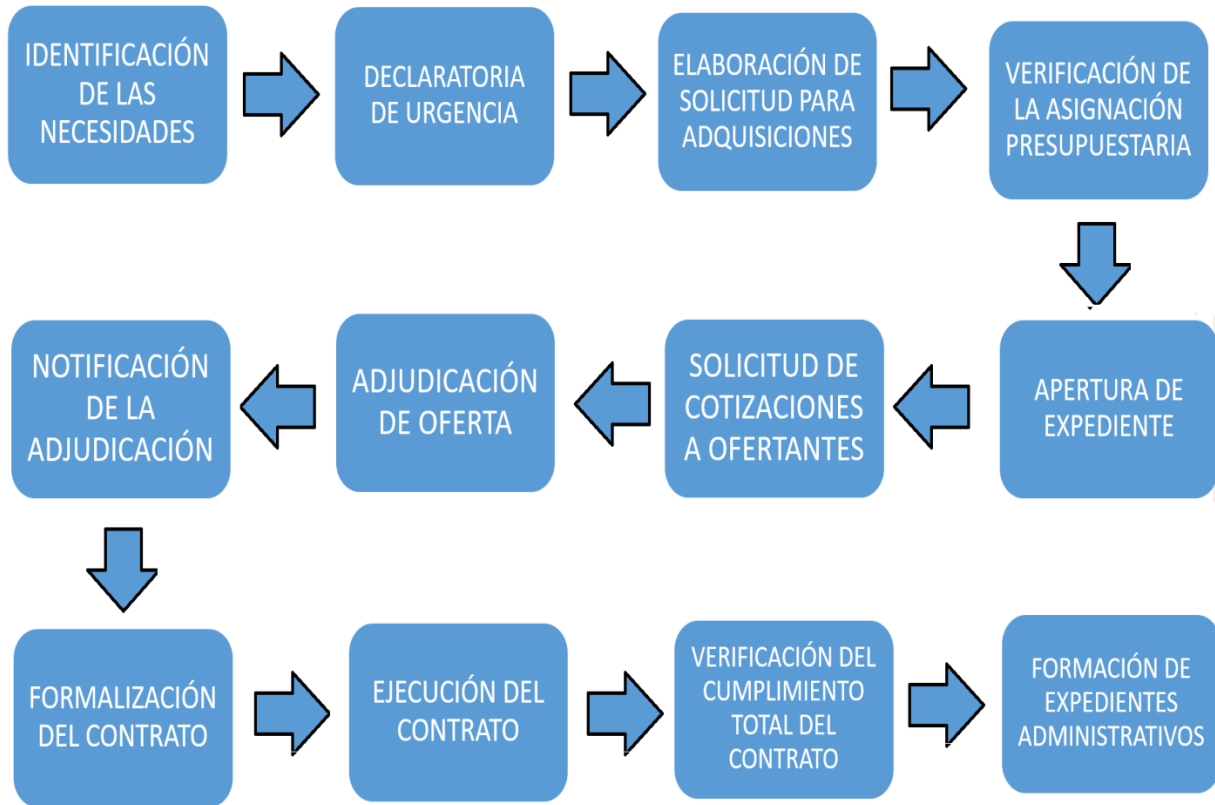
ANEXO N° 13

ESQUEMA DEL PROCESO DE LIBRE GESTIÓN.



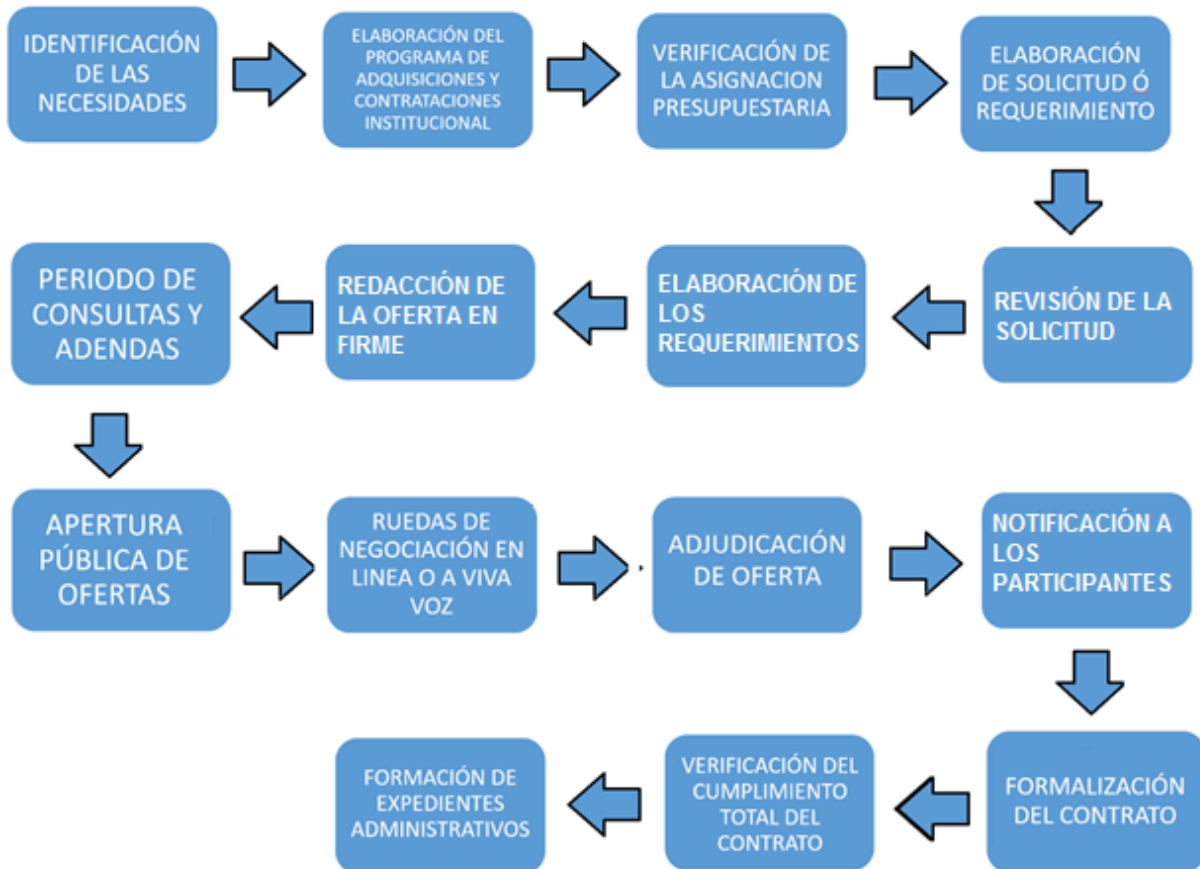
ANEXO N° 14

ESQUEMA DEL PROCESO DE CONTRATACIÓN DIRECTA.



ANEXO N° 15

ESQUEMA DEL PROCESO DE CONTRATACIÓN DENTRO DEL MERCADO BURSÁTIL.



ANEXO N° 16

SISTEMA DE NEGOCIACIÓN ELECTRONICA DE BOLPROS.

The image shows a screenshot of the BOLPROS website. At the top, there is a navigation bar with the word "ASOCIACIÓN" partially visible. The main content area features the BOLPROS logo and the tagline "Líder en Transparencia, Eficiencia y Sana Competencia." Below this is a login form with fields for "Usuario" and "Password", and a blue button labeled "INICIAR SESIÓN". To the right of the login form is a timeline diagram illustrating the organization's history from 1995 to 2015. The timeline includes icons for a megaphone and a tablet, and text describing the transition from an agricultural market to an electronic market. A callout box with a large number "1" points to the "Usuario" field, containing the text: "Se le asigna usuario a la institución para que ingrese a la negociación en modo de consulta." The footer of the page includes the copyright notice "©2016 Bolsa de Productos de El Salvador" and the BOLPROS logo.

ASOCIACIÓN

BOLPROS
BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR

Líder en Transparencia, Eficiencia y Sana Competencia.

Usuario Password INICIAR SESIÓN

1 Se le asigna usuario a la institución para que ingrese a la negociación en modo de consulta.

Timeline:

- 1995: Nace BOLPROS
- 2005: De bolsa agropecuaria a bolsa de productos y servicios
- 2011: De subastas a viva voz a subastas electrónicas
- 2015: 20 Años

©2016 Bolsa de Productos de El Salvador

BOLPROS
BOLSA DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DE EL SALVADOR

The screenshot displays the BOLPROS website interface. At the top, there is a navigation bar with the BOLPROS logo, a search icon, and a menu icon. The user is logged in as 'Usuario FBARAHONA'. The main content area is divided into several sections:

- Próximas a Subastas:** A section on the left side of the page.
- Próxima Hora de Subasta:** A digital clock showing '11:22:00 AM'.
- Puesto de Bolsa |**: A section showing 'seg.' (segundo) as the 'Tiempo de Subasta' (Auction Time). It includes a 'Último precio \$' (Last price \$) and two buttons for 'Mínimo de Puja' (Minimum Bid) and 'Máximo de Puja' (Maximum Bid).
- Oferta de | N° Item:** A section showing 'PRECIO INICIAL \$' (Initial Price \$), 'CANTIDAD' (Quantity), 'MÍNIMO DE FRACCIÓN' (Minimum Fraction), 'PLAZO DE LIQUIDACIÓN' (Liquidation Term), and 'UNIDAD DE MEDIDA' (Unit of Measure). It includes buttons for 'Comprador' (Buyer) and 'Vendedor' (Seller).
- En espera de la siguiente Oferta:** A section at the bottom with a progress bar, indicating the user is waiting for the next offer.

Annotations on the left side of the image:

- 2:** An arrow points from the 'Próximas a Subastas' section to a text box: 'Se Presentan las operaciones calzadas que están próximas a subasta.' (The operations that are about to be auctioned are presented).
- 3:** An arrow points from the 'En espera de la siguiente Oferta' section to a text box: 'El Usuario de la institución no puede participar en la puja solo observa los cambios.' (The user of the institution cannot participate in the auction, only observe the changes).

The BOLPROS logo is visible in the bottom right corner.

ANEXO N° 17

MONTOS PARA LA APLICACIÓN DE LAS FORMAS DE CONTRATACIÓN.



Unidad Normativa de
Adquisiciones y Contrataciones
de la Administración Pública
UNAC

MINISTERIO DE HACIENDA
GOBIERNO DE
EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

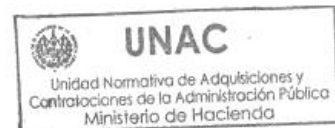
CONTRATACIÓN DE OBRAS, BIENES Y SERVICIOS PARA MUNICIPALIDADES:

	NÚMERO DE SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES		MONTOS	
	De	Hasta	De	Hasta
LICITACIÓN O CONCURSO PÚBLICO	>160	En adelante	\$48,667.21	+
LIBRE GESTIÓN	>20	≤160	\$6,083.41	\$48,667.20
	>0	≤20	\$0.01	\$6,083.40
LIBRE GESTIÓN NO RECURRENTE	>0	10% de 160	\$0.01	\$4,866.72

CONTRATACIÓN DE OBRAS, BIENES Y SERVICIOS PARA TODAS LAS INSTITUCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA QUE NO SEAN MUNICIPALIDADES:

FORMAS DE CONTRATACIÓN	NÚMERO DE SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES		MONTOS	
	De	Hasta	De	Hasta
LICITACIÓN O CONCURSO PÚBLICO	>240	En adelante	\$73,000.81	+
LIBRE GESTIÓN	>20	≤240	\$6,083.41	\$73,000.80
	>0	≤20	\$0.01	\$6,083.40
LIBRE GESTIÓN NO RECURRENTE	>0	10% de 240	\$0.01	\$7,300.08

Licda. Ana Edelmira Montejo de Molina
Jefa UNAC
Ministerio de Hacienda



Boulevard de Los Héroes No. 1231, Edificio Secretaría de Estado Ministerio de Hacienda,
Tercer Nivel, San Salvador, El Salvador, C. A.
Conmutador 2244-3000, Teléfono Directo: 2244-3171, Fax: 2244-7239



CERTIFICADA BAJO LAS NORMAS ISO 9001 POR LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE NORMALIZACIÓN Y CERTIFICACIÓN