

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

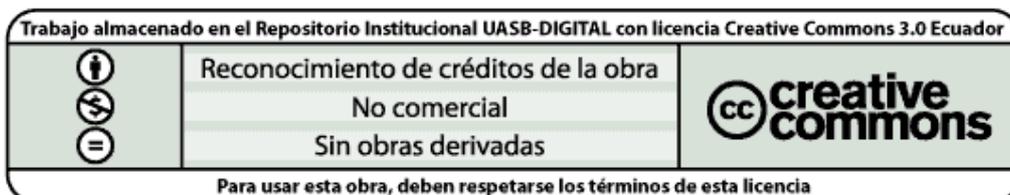
Programa de Maestría en Derecho

Mención en Contratación Pública y Modernización del Estado

**El régimen contractual de excepción para los servicios de
reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas del
Ecuador**

Luís Fernando Andrade Santander

Quito, 2016



Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis

Yo, Luis Fernando Andrade Santander, autor de la tesis intitulada “EL RÉGIMEN CONTRACTUAL DE EXCEPCIÓN PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES PARA LAS FUERZAS ARMADAS DEL ECUADOR”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título magister en Derecho, Mención en Contratación Pública, en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local y en internet.

2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.

3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Quito, D.M., a, 24 de Junio de 2016

Dr. Luis Fernando Andrade Santander

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho

Mención en Contratación Pública y Modernización del Estado

**El régimen contractual de excepción para los servicios de reparación,
conexos y afines para las Fuerzas Armadas del Ecuador.**

Autor: Dr. Luis Fernando Andrade Santander

Director: Dr. Genaro Eguiguren

Quito, 2016

RESUMEN DE LA TESIS

Con la derogatoria del Capítulo III del Reglamento para Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos Necesarios para la Defensa Nacional, se han generado problemas de índole operativo que vinculan la seguridad y defensa del Estado. Los procesos para la contratación de servicios de reparación, conexos y afines de los equipos pertenecientes a las Fuerzas Armadas del Ecuador, se encuentran hoy regulados por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Dicho tratamiento se concibe a través de un procedimiento especial, sin embargo, estos procesos administrativos vulneran la seguridad nacional por tratarse de bienes que requieren un tratamiento distinto por su naturaleza.

El direccionamiento, coordinación y control de los servicios de mantenimiento, reparación, conexos y afines de los bienes militares pertenecientes a las Fuerzas Armadas ecuatorianas, requieren de particular tratamiento por parte del Estado. Sin duda, esto responde a la noción de estabilidad que supone el desarrollo de un país; así como a los recursos y estrategias para su consecución.

Debe tomarse en cuenta adicionalmente, que la naturaleza de los servicios no hace distinción de bien estratégico alguno, menos aún de capacitación, mantenimiento y operación de equipos de índole militar; así como, capacitación en áreas inherentes a la defensa del Estado. La contratación de estos bienes de ninguna manera debe gestionarse a través de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ya que son inherentes a temas de estrategia y táctica en la ejecución de operaciones marciales. Dicho lo cual, el direccionamiento, coordinación y control de los servicios de mantenimiento y reparación de las instalaciones, equipos y vehículos pertenecientes a las Fuerzas Armadas, requieren de particular tratamiento por parte del Estado.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Andina Simón Bolívar, su planta docente y administrativa quienes brindaron todo su apoyo y contingente para poder culminar con el programa de Maestría.

DEDICATORIA

A mi padre, quien siempre me guió con su ejemplo por el camino de la
decencia y honradez.

ÍNDICE TEMÁTICO

CLÁUSULA DE CESIÓN DE DERECHO DE PUBLICACIÓN DE TESIS	2
RESUMEN DE LA TESIS	4
AGRADECIMIENTO	5
DEDICATORIA.....	6
CAPÍTULO I: DE LA CONTRATACION PÚBLICA EN EL ECUADOR	10
1.1. ORIGEN	10
1.2. CONCEPTO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA	11
1.3. PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.....	12
1.4. DEL PROCEDIMIENTO EN LAS FUERZAS ARMADAS	24
CAPITULO II: EL RÉGIMEN CONTRACTUAL DE EXCEPCIÓN PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES PARA LAS FUERZAS ARMADAS DEL ECUADOR.....	31
2.1. EL MARCO LEGAL APLICABLE EN LAS CONTRATACIONES EFECTUADAS POR PARTE DE LAS FUERZAS ARMADAS.....	33
2.2. DIAGNÓSTICO ACTUAL DEL RÉGIMEN CONTRACTUAL DE EXCEPCIÓN PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES PARA LAS FUERZAS ARMADAS DEL ECUADOR.	38
2.3. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO DE EXCEPCIÓN CONTEMPLADO DENTRO DEL REGLAMENTO PARA CONTRATACIONES DE BIENES ESTRATÉGICOS Y SERVICIOS CONEXOS NECESARIOS PARA LA DEFENSA NACIONAL	39
2.4. LA PROCEDENCIA DE LAS REFORMAS EMITIDAS AL RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN EN LA CONTRATACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS PARA LA REPARACIÓN CONEXOS Y AFINES REQUERIDOS POR LAS FUERZAS ARMADAS	45
2.5. LEGISLACIÓN COMPARADA.....	47
CAPÍTULO III: PROPUESTA LEGAL PARA LA INSTAURACIÓN DE UN PROCEDIMIENTO DINÁMICO QUE REGULE LA CONTRATACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS ESTRATÉGICOS PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES DE LOS BIENES DE LAS FUERZAS ARMADAS DEL ECUADOR.	52
3.1. JUSTIFICACIÓN	52
3.2. OBJETIVOS.....	53
3.3. ANÁLISIS DE LAS DIMENSIONES CONTRACTUALES SOBRE LA ACTIVIDAD DE REPARACIÓN DE BIENES PERTENECIENTES A LAS FUERZAS ARMADAS:.....	53
3.4. FUNDAMENTOS DEL RÉGIMEN CONTRACTUAL DE EXCEPCIÓN PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES PARA LAS FUERZAS ARMADAS.	58
3.5. SOBRE EL PROCESO DE CONTRATACIÓN POR RÉGIMEN ESPECIAL.....	61
3.6. SOBRE LA VIGENCIA TECNOLÓGICA.....	62
3.7. SOBRE LOS ÓRGANOS DE CONTROL.....	63
3.8. EL RÉGIMEN ESPECIAL DE GIRO ESPECÍFICO DEL NEGOCIO COMO PROCEDIMIENTO EN EL RÉGIMEN CONTRACTUAL DE EXCEPCIÓN PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES PARA LAS FUERZAS ARMADAS.....	64
3.9. PROPUESTA DE PROCEDIMIENTO DINÁMICO PARA LA CONTRATACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS DE REPARACIÓN PARA LAS FUERZAS ARMADAS.....	67
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	80
BIBLIOGRAFÍA.....	85

INTRODUCCIÓN:

Los procesos para los servicios de reparación, conexos y afines de los equipos pertenecientes a las Fuerzas Armadas del Ecuador cuentan hoy con problemas operativos, tras la derogatoria del Capítulo III del Reglamento para Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos necesarios para la defensa nacional. Hoy la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública ha asumido estas facultades concibiendo un tratamiento especial para este régimen, sin embargo, estos procesos administrativos vulneran la seguridad nacional por tratarse de bienes que requieren un tratamiento distinto por su naturaleza.

Si bien la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública a través de los principios generales del derecho y los establecidos en la Constitución, determina los principios que rigen los procedimientos de contratación pública, estos de ninguna manera coadyuvan a los intereses de defensa y soberanía propios de los Bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas. Dicho lo cual, surge la interrogante respecto de si efectivamente estos procedimientos se ejecutan e interpretan conforme a las necesidades propias de la seguridad del Estado, cuyo objetivo principal es la prevención de posibles amenazas extranjeras, así como el mantenimiento del orden y la seguridad interna.

Ésta y otras interrogantes que se plantean, son despejadas a lo largo de la presente investigación, desarrollada en el marco del Derecho Administrativo, donde además se efectúa un análisis doctrinario y jurisprudencial en primera instancia para continuar con el análisis normativo, observando la jerarquía formal.

En el capítulo primero expone los lineamientos primigenios de la Contratación Pública en el Ecuador, su origen, sus conceptos, los principios que rigen, los procedimientos dentro de Fuerzas Armadas y los procedimientos de excepción.

El capítulo segundo, se refiere concretamente al Régimen Contractual de Excepción para los servicios de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas del Ecuador. En este sentido se trata el marco legal aplicable en las contrataciones efectuadas por parte de las Fuerzas Armadas.

Análisis del procedimiento de excepción contemplado dentro del reglamento para contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional. Los principios que regulan la contratación pública en general y finalmente la procedencia de las reformas emitidas al régimen de excepción en la contratación de bienes y servicios para la reparación conexos y afines requeridos por las Fuerzas Armadas. En esta sección se analiza legislación comparada de países como: Argentina, Colombia y Perú.

El capítulo tercero, trata del análisis legal para la instauración de un procedimiento dinámico que regule la contratación de los servicios de reparación, conexos y afines de los bienes de las Fuerzas Armadas del Ecuador. Finalmente, se exponen las conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO I: DE LA CONTRATACION PÚBLICA EN EL ECUADOR

1.1. Origen

El origen de la contratación pública en el Ecuador se remonta al Siglo XIX, las primeras leyes de hacienda dictadas en 1821 y 1824 se proyectan a través de las diversas ediciones de dicho cuerpo legal entre los años 1830 a 1863 con multiplicidad de reformas legales. Tras la Revolución Juliana, la administración pública¹, sufrió una transformación ya que las políticas públicas dan impulso a la obra pública, surgiendo un incipiente levantamiento de actividades reguladoras del Estado.

Con la creación del Banco Central, la Superintendencia de Bancos y la Contraloría General del Estado, se da el nacimiento de nuevas políticas públicas; es así que en 1929 la Constitución establece que cualquier tipo de contratación con el Estado debe pasar por la aprobación del Congreso Nacional². De esta manera se estableció las bases en la celebración de un contrato en donde se estipulaban los parámetros para la contratación con el Estado.

En 1948, en la presidencia del Dr. Galo Plazo Lasso se expidió el Reglamento para el funcionamiento de la Junta de Licitaciones, la cual incorporó regulaciones respecto del procedimiento de licitación, esta normativa se mantuvo vigente hasta el 30 de octubre de 1964. En 1976, se expidió la “Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas”³, en la que se modificaban y unificaban montos de contratación y porcentajes en las garantías requeridas por las entidades contratantes. La mencionada ley se reformó a través de los decretos supremos No. 1633 y 2399, publicados en los Registros Oficiales No. 386, del 25 de julio de 1977, y 596, del 30 de mayo de 1978 respectivamente. Así mismo, se encuentra normas de incidencia en la

¹Entiéndase Administración Pública como “(...) aquella función del Estado que consiste en una actividad concreta, continua, práctica y espontánea de carácter subordinado a los poderes del Estado y que tienen por objeto satisfacer en forma directa e inmediata las necesidades colectivas y el logro de los fines del Estado dentro el orden jurídico establecido y con arreglo a este” En: Servicio Nacional de Contratación Pública. (14 de octubre de 2013). Aplicaciones generales. Obtenido de <<http://portal.compraspublicas.gob.ec/compraspublicas/node/3703>>.

² Constitución Política del Ecuador, Registro Oficial No. 138 de 26 de marzo de 1929, Art. 152 y Disposición Transitoria Octava.

³ Ecuador, *Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas*, en *Registro Oficial* No.159, Decreto Supremo No.679. Ley derogada. (Quito, 27 de agosto de 1976).

contratación estatal pública en la Ley No. 165 publicada en el Registro Oficial No. 762, de 11 de junio de 1984, los decretos leyes No. 15 y 22, publicados en los Registros Oficiales No. 258 de 27 de agosto de 1985 y 434 de 13 de mayo de 1986. Además del Art. 51 de la Ley No. 72 del Registro Oficial No. 411 de 21 de mayo de 1990. Finalmente, la Ley de Contratación Pública (referente legal moderno) entró en vigencia en el Registro Oficial 501 de 16 de agosto de 1990⁴.

1.2. CONCEPTO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

El Código Civil ecuatoriano define contrato o convención como el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa⁵, de donde se desprende: 1) La existencia de dos partes, unidas por la voluntad; y, 2) La voluntad como el sustento, que le da al contrato fuerza probatoria. Para algunos autores, se asimilan el contrato previsto en el Código Civil, con los contratos que celebra la Administración Pública, notándose dualidad de criterios.

La Contratación Pública⁶ “(...) se celebra entre un órgano de la administración del Estado y un particular u otro órgano público, cuyo objetivo es satisfacer de manera directa e inmediata un fin de interés público, a través de la aplicación de un régimen normativo de derecho administrativo”⁷ Es decir, es el conjunto de actos administrativos que permiten la realización de obras, adquisición de bienes y prestación de servicios por parte del sector público, es una actividad relevante en cualquier economía. Sin embargo, a diferencia de la contratación o actividad privada que busca los fines de lucro, la Contratación Pública busca satisfacer las necesidades de toda la

⁴Vimos Reinoso, H, “Análisis del Reajuste de Precios en la Ejecución de Obras Públicas”, en G. Eguiguren, *Reajustes y Conflictos en los Contratos Públicos*. (Quito: Corporación Editora Nacional, 2001), 9

⁵ Código Civil Ecuatoriano, Art. 1481, Registro Oficial, Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio de 2005.

⁶ De acuerdo al Servicio Nacional de Contratación Pública. La contratación pública se refiere a todo procedimiento concerniente a la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras públicas o prestación de servicios incluidos los de consultoría. en: Servicio Nacional de Contratación Pública, (14 de octubre de 2013), <<http://portal.compraspublicas.gob.ec/compraspublicas/node/3703>>.

⁷Latorre Vivar, P., “El contrato administrativo”,(2012),7-8 <http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Sitios/Capacitacion/Cursos/2012/Gestion_Tecnica_OOPP/1_Patricio_Latorre.pdf>.

colectividad, ya que es parte del Derecho Administrativo y por tanto es una rama del Derecho público que tiene por objeto la Administración Pública.

La construcción de una obra o prestación de un servicio público implica iniciar un proceso de contratación, el cual conlleva una serie de actos administrativos (estudios previos, preparación de pliegos, convocatoria, invitación, etc.), de esta manera la administración busca satisfacer los procesos propios del bienestar colectivo. En la Constitución de la República⁸, se determinan las instituciones y organismos que comprenden el Sector Público, además se señala que estas instituciones, sus organismos, dependencias, servidores y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal, no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley⁹.

Consecuentemente, la contratación pública es la actividad a través de la cual los Estados adquieren para sí o para el cumplimiento de actividades de interés público, mediante procedimientos administrativos regulados con el ánimo de maximizar el rendimiento de sus presupuestos nacionales.

1.3.PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

Dentro de los principios fundamentales de la contratación pública, teniendo como base la doctrina del derecho administrativo contemporáneo, los principios de orden jurídico, económico y administrativo buscan la procuración de sistemas eficientes para los trámites administrativos que garanticen la claridad en sus resultados; he aquí la importancia del conocimiento de estos principios¹⁰.

⁸ Art. 225.- El sector público comprende: 1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social. 2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado. 3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado. 4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos.

⁹ Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

¹⁰ Chiriboga Urquiza H, "Nuevas Instituciones Jurídicas del Proyecto de Ley de Contratación Pública de Obras, Bienes y Servicios", en G. Eguiguren, *Nuevas Instituciones de la Contratación Pública*, (Quito: Corporación Editora Nacional, 2001), 105.

Dicho lo cual, merece dedicar dentro del estudio de los procedimientos de excepción reconocidos a las Fuerzas Armadas del Ecuador, los principios rectores a los que se someten todos los procedimientos contractuales, independientemente de su regulación. El artículo 4 de la LOSNCP determina que para la aplicación de los contratos públicos se deberán observar los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad y participación nacional.

Para poder determinar la pertinencia o no de las reformas que derogan el procedimiento de excepción para la adquisición de bienes y servicios de reparación de bienes, conexos y afines de las Fuerzas Armadas debemos, primeramente, determinar si el nuevo procedimiento establecido para el precitado objeto, cumple con los principios esenciales de la contratación pública en general, para con ello, poder arribar a una conclusión contundente.

A modo de introducción, los principios constituyen máximas que inspiran toda clase de regulación, inclusive siendo directamente aplicables independientemente de la existencia de normas legales o no, al ser la contratación pública parte integrante de la actuación administrativa, los principios se enfocan en garantizar la plena satisfacción del interés público y un correcto manejo de las arcas fiscales¹¹. En armonía con lo antedicho pasaremos a analizar los principios esenciales que deben ser aplicados a toda clase de procedimiento.

Las contrataciones requeridas por el Estado son tratadas a través del régimen de contratación pública, la cual se refiere a todo procedimiento concerniente a la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras públicas o prestación de servicios incluidos los de consultoría. Los Principios de la actuación de la Administración Pública son: legalidad, oposición y concurrencia, igualdad, eficiencia, transparencia en el procedimiento, publicidad, eficacia¹², jerarquía¹³ y descentralización¹⁴:

¹¹ Ramiro Ávila Santamaría define a los principios como “parámetros de interpretación [que] ayudan de forma decisiva a valorar el sistema jurídico, gracias a los principios podemos identificar normas contradictorias” véase Ramiro Ávila Santamaría, Los derechos y sus garantías, (Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2012), 64-65.

¹² Cuando hablamos de eficacia en la administración pública se trata de hacer efectivo su propósito, alcanzar los intereses generales, realizar su cumplimiento, conseguir sus objetivos. en: La administración pública, (2011), 15,

<<https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=0CCoQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.dgt.es%2FGalerias%2Fla-dgt%2Fempleo->

Sobre el principio de legalidad

El principio de legalidad es aquel que por el ejercicio de la acción pública debe enmarcarse dentro del ordenamiento jurídico, atendiendo la exigencia sobre la cual, los órganos de la administración solo podrán hacer aquello para lo cual están expresamente facultados¹⁵. En este sentido, encontramos el principio de legalidad reconocido a nivel constitucional dentro del Art. 226 que señala:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”¹⁶.

Por su parte, Juan Carlos Cassagne se refiere al principio de legalidad como “la exigencia de que la actuación de la administración se realice de conformidad al ordenamiento positivo, el cual limita o condiciona su poder jurídico”¹⁷. En materia de contratación administrativa, este principio se subsume en el correcto cumplimiento de las disposiciones constitucionales, normativas y reglamentarias durante las diversas fases de ejecución contractual, asegurando que todas las actuaciones por parte de los diversos actores contractuales deban estar “justificada[s] por norma jurídica previa”¹⁸.

publico%2Foposiciones%2Fdoc%2F2011%2FTEMA_15__-
_Parte_General.doc&ei=cMaMVbrZNIovggSvrIKACQ&usg=AFQjCN>.

¹³ Jerarquía.- “Es la ordenación gradual y vertical de las competencias. Tiene su origen remoto en la organización eclesial, ya que etimológicamente significa gobierno de las cosas sagradas, en: La administración pública, (2011), 7-8,

<https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=0CCoQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.dgt.es%2FGalerias%2Fla-dgt%2Fempleo-publico%2Foposiciones%2Fdoc%2F2011%2FTEMA_15__-

_Parte_General.doc&ei=cMaMVbrZNIovggSvrIKACQ&usg=AFQjCN>.

¹⁴ La “Descentralización” supone la existencia de una serie de entes a los que se les encomienda la persecución de fines públicos dotándoles de personalidad jurídica propia para su actividad, en: La administración pública, (2011), 10,

<https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=0CCoQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.dgt.es%2FGalerias%2Fla-dgt%2Fempleo-publico%2Foposiciones%2Fdoc%2F2011%2FTEMA_15__-

_Parte_General.doc&ei=cMaMVbrZNIovggSvrIKACQ&usg=AFQjCN>.

¹⁵ Aguirre Quinde E, “El Control de Gestión de los Contratos Públicos”, en G. Eguiguren, *Reajustes y Conflictos en los Contratos Públicos*, (Quito: Corporación Editora Nacional, 2001), 181.

¹⁶ Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador

¹⁷ Cassagne J, “Derecho Administrativo”, Séptima Edición actualizada, (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2002), 26.

¹⁸ Zabala Egas J, “Introducción al Derecho Administrativo”, (Guayaquil: Edino, 2003), 271.

En definitiva, el principio de legalidad, también es notorio dentro de materia de contratación pública, por cuanto, esta clase de contratos, a diferencia de sus pares civiles, donde se resalta el principio de autonomía de las partes, los cuales pueden realizar todo aquello que no está prohibido por las leyes; en contratación pública, en cambio, y por cuanto existen fondos públicos así como un interés colectivo sobre los bienes o servicios requeridos, el principio de legalidad somete al contratista a las disposiciones normativas contenidas dentro de la LOSNCP y su Reglamento General, constituyéndose un limitante (justificado) de la libertad de contratación de las partes.

Sobre el principio de oposición y concurrencia

Para que la entidad del sector público proceda a la contratación, debe existir un proceso de competencia o concurrencia de varios oferentes, de modo que la entidad pueda elegir a aquellas que sea más conveniente a sus intereses. El principio de la oposición y concurrencia exige que toda persona física o jurídica se halle en las condiciones requeridas para poder presentarse. La base de todo concurso, es la presencia de varias ofertas diferentes que permitan compararse, de modo que se pueda elegir la más conveniente para la administración pública. Este principio implica además que la entidad cuente con un proceso de selección, en el cual consten disposiciones o normas claras, bien definidas y que sean de conocimiento de los oferentes, sobre la forma en que serán analizadas las ofertas. Este principio propugna la participación mayoritaria de oferentes y se opone al hecho de que en una licitación se presente un solo oferente y se adjudique el contrato.

Desde este punto de vista conviene conseguir el mayor número de oferentes, para que la comparación se torne más amplia e incluso para que las ofertas en sí mismo sean mejores y esto se explica, cuando el particular conoce que en un concurso se van a presentar varios oferentes, siempre buscará mejorar su oferta que cuando conoce que habrá pocos oferentes.¹⁹

¹⁹ Escola H, "Tratado Integral de los Contratos Administrativos", (Buenos Aires: 1.977), 336.

Sobre el principio de igualdad

El principio de *igualdad entre los oferentes*²⁰ surge de la esencia misma de la igualdad de trato reconocido como derecho dentro de nuestra Constitución en el Art. 66 numeral 4 que indica: “Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”.²¹ La igualdad constituye un verdadero derecho y principio constitucional de magna importancia, por el cual se exige igualdad de condiciones frente a una misma situación, en específico, la igualdad de los oferentes implica que frente a una convocatoria, los oferentes interesados, posean la misma igualdad de posibilidades, contando con las mismas facilidades y bajo ningún privilegio o exención alguna.

Al respecto del aludido principio Agustín Gordillo manifiesta que el principio de igualdad presupone un fundamento ético sobre el cual descansa la licitación y que, junto con los requisitos de concurrencia, y publicidad permite lograr que el contrato sea realizado por quien mejor ofrezca perspectivas para el interés público.²²

En armonía con el principio de igualdad de los oferentes, encontramos el principio de libre concurrencia el cual asegura la posibilidad de que los interesados en una potencial contratación puedan oponerse y presentar sus respectivas propuestas, imponiendo a la entidad contratante la prohibición de establecer condiciones u obstáculos innecesarios para acceso al concurso.²³

Este principio, que se hace más evidente durante la fase precontractual igualmente podrá ser limitado en casos excepcionales y debidamente motivados por razones de conveniencia y oportunidad para la entidad contratante, un caso muy claro se da dentro de las Fuerzas Armadas en la contratación por régimen especial, donde se faculta a la entidad contratante la

²⁰ El principio de igualdad se rige por la igualdad de oportunidades y derechos para los interesados en contratar con el Estado, y participar en su desarrollo convencional, también es conocido como democratización contractual”, en: Silva Calle, A, *Principios Rectores de la Contratación Pública contenidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública del Ecuador*, (28 de Octubre de 2011), <http://alexsilvacalle.blogspot.com/2011/10/principios-rectores-de-la-contratacion.html>.

²¹ Constitución de la República del Ecuador

²² Gordillo A, “La licitación Pública”, 498 <http://www.gordillo.com/pdf_tomo2/capitulo12.pdf>.

²³ Dromi J, Tratado de Derecho Administrativo, Segunda parte, 85

figura de contratación directa debido al tecnicismo o urgencia requerida en la ejecución del objeto contractual.

La Constitución vigente, consagra en los Derechos de las personas la igualdad ante la Ley, prohibiendo toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, filiación política o de cualquier otra índole, origen social o posición económica o nacimiento²⁴. El Código Civil por su parte obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna²⁵; con lo cual coloca a todos los oferentes de la contratación administrativa, en un plano de completa igualdad, lo mismo que para los derechos que para los deberes a que haya lugar.

Sobre el principio de eficiencia

El principio de eficiencia es aquel por el cual todos los actos de las contrataciones públicas debe primar y reunir los requisitos de calidad, precio, mejor plazo de ejecución y/o entrega, debiendo efectuarse en las mejores condiciones para su uso final.²⁶ Este se constituye en otro principio esencial que rige la contratación pública, es decir, aquellas contrataciones ejecutadas por las entidades deberán ser efectuadas mediante los mejores beneficios para el contratante, estos *mejores beneficios* constituyen la calidad, precio, plazos de ejecución, entrega del producto así como el eficiente uso de los recursos materiales, humanos y económicos disponibles.

La eficiencia dentro de la contratación logra la instauración de la celeridad y económica dentro de las diversas fases contractuales fortaleciendo la productividad y rapidez en la ejecución del objeto requerido. En consecuencia, la transparencia no solo se conjuga durante la fase contractual en general, sino también se exige, mediante este principio, que las entidades contratantes dinamicen sus procedimientos en aras de satisfacer las necesidades institucionales, siendo la eficiencia un principio que no solo engloba la fase contractual, sino también una exigencia a los diversos actores contractuales (contratista, entidad contratante, administrador).

²⁴ El principio de igualdad se encuentra consagrado en el Art. 11 de la Carta Magna.

²⁵ Código Civil, Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio de 2005.

²⁶ Chiriboga H., "Nuevas Instituciones Jurídicas", 105.

Sobre el principio de transparencia en el procedimiento

Este principio, reviste hoy singular importancia pues la administración está obligada a proporcionar toda la información que se requiera sobre un procedimiento precontractual o contractual²⁷. Así, los procesos de selección se deben realizar sobre la base de criterios y calificaciones sustentadas y accesibles a los interesados. Este principio plasma la disposición legal de que los documentos, notificaciones y las demás comunicaciones relacionadas con la contratación pública se procesarán dejando constancia de su contenido y de su recepción. Así, este principio guarda estrecha relación con la publicidad contractual, es decir, estamos ante *la transparencia en el procedimiento*, una exigencia que se da en todas y cada una de las fases contractuales, desde la motivación de la adjudicación, el seguimiento durante la ejecución contractual, hasta las consideraciones que denoten el cumplimiento del objeto para la terminación del contrato u otra forma anticipada de terminación del contrato.

En su otra faceta, la transparencia se denota en la claridad en el actuar de los órganos de la administración en la disposición y uso que se da a los fondos públicos que sean destinados en la contratación pública.²⁸ En tal sentido, Dromi define a la transparencia de la siguiente forma:

Se entiende entonces que la transparencia, como principio rector de la licitación pública abarca respecto del actuar administrativo el cumplimiento irrenunciable de los principios de legalidad, moralidad, publicidad, participación real y efectiva, competencia, razonabilidad, responsabilidad y control.²⁹

Igualmente se ha dicho que la transparencia tiende a lograr una ejecución eficaz de los procesos, por cuanto se conocerá de forma fehaciente los costos y la obra, bien o servicio a generarse; y, desde la perspectiva del mercado la transparencia es altamente conveniente ya que los oferentes podrán saber con anticipación las características de los proyectos que se pretende ejecutar, impulsando una competencia justa entre los diversos interesados en la adjudicación del proyecto.³⁰

²⁷ *Ibíd.*, 106

²⁸ *Ibíd.*

²⁹ Dromi J., “Tratado Derecho Administrativo”, 84

³⁰ Diez M., “Derecho Administrativo II”, (Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina, 1965) 479.

Sobre el principio de eficacia

En la administración pública, especialmente en el sistema de contratación, la eficacia consiste en el logro de la conducta prescrita; en la concordancia entre la conducta querida por el orden y la desarrollada de hecho por los individuos sometidos a ese orden. Pero también puede considerarse la eficacia del orden jurídico en relación con la efectiva aplicación de las sanciones por los órganos encargados de aplicarlas, en los casos en que se transgrede el orden vigente. La importancia de la eficacia reside en que un orden jurídico sólo es válido cuando es eficaz; el orden jurídico que no se aplica deja de ser tal, extremo que se evidencia en el reconocimiento que de los distintos órdenes hace el Derecho Internacional.³¹

Sobre principio de jerarquía

Este principio guarda noción con el orden y la jerarquía de las cosas, parafraseando al diccionario jurídico se entiende por jerarquía, la aplicación de un orden o grado referido a instituciones, personas o cosas mediante el cual, lo que está en el grado superior con respecto a otro, se halla en situación de preeminencia, o preferencia, en el grado de superioridad. En el orden conceptual, la idea se extiende a diversas aplicaciones y temas. Desde éste punto de vista, esta institución jurídica de orden político-administrativo, es decir, de un elemento integrante de los muchos que posee el Estado para la ejecución de los fines del buen Gobierno.³²

Sobre la Descentralización y Desconcentración

Para el Estado moderno, debido al crecimiento de las necesidades colectivas, la amplitud del ámbito de la actividad pública debe desarrollarse la administración pública a través de un sistema desconcentrado y descentralizado.³³ La descentralización tiene que ver con la “(...) acción de transferir a diversas corporaciones o personas parte de la autoridad antes

³¹ Cabanellas de Torres G., “Diccionario jurídico Cabanellas”, (21 de noviembre de 2015), <https://sites.google.com/site/megalexec/diccionario-juridico/diccionario-juridico-cabanellas/-e>.

³² Revista Jurídica Derecho Ecuador, (26 de noviembre de 2015), <http://www.derechoecuador.com/servicio-al-usuario/diccionario-juridico/diccionario-juridico--de-?l=J>.

³³ Chiriboga H., “Nuevas Instituciones Jurídicas”, 108.

ejercida por el gobierno supremo del Estado”³⁴. Para el sistema administrativo, en el caso específico de la contratación pública, estos dejan en mayor o menor libertad a las corporaciones, para la gestión de los servicios públicos y otras actividades que a las mismas interesan dentro de la esfera de su jurisdicción territorial³⁵. Transferencia a diversas corporaciones o personas de parte de las funciones del gobierno de un país. Régimen administrativo que deja cierta amplitud de acción, para la gestión de los servicios y otras actividades que interesan en la esfera de la jurisdicción territorial, a organismos dependientes de una rama o especialidad.³⁶

Mientras que la desconcentración tiene que ver con el ejercicio de una competencia administrativa pública a un órgano administrativo que evite la centralización hacia órganos superiores o jerárquicamente dependientes pertenecientes a la misma administración. En este sentido, la Constitución establece el principio de desconcentración como un deber de actuación de la Administración Pública, junto a los principios de eficacia, jerarquía, descentralización y coordinación.

Sobre el principio de publicidad

El principio de publicidad reviste primordial importancia en la medida en que la población tiene derecho a conocer de modo general el objeto de contratación y sus condiciones.³⁷ Además tiene relación con la fluidez de la información que debe proporcionar la administración a los participantes, mayores ventajas para la administración por la posibilidad de que la administración obtenga un precio y condiciones más convenientes y finalmente garantiza la igualdad de los oferentes ante un procedimiento contractual.³⁸

Ahora bien, la Publicidad Contractual se conjuga como un principio transversal que alcanza a todas las clases de contratos en materia de contratación pública, independiente de su cuantía y de su naturaleza jurídica³⁹,

³⁴ Cabanellas de Torres, G. “Diccionario jurídico Cabanellas”.

³⁵ *Ibíd.*

³⁶ Revista Jurídica Derecho Ecuador.

³⁷ Chiriboga H., “Nuevas Instituciones Jurídicas”, 107.

³⁸ *Ibíd.*

³⁹ Romeu J., “Análisis de la Actividad Contractual de Las Administraciones Públicas”, 103 <http://www.revistadegestionpublica.cl/Vol_III_No_1/RomeuyJuarez.pdf>.

manifestándose en la totalidad de fases del procedimiento de contratación, desde la preparación o fase precontractual, pasando por la adjudicación, ejecución y terminación o extinción de las relaciones contractuales entre ambas partes.

Por su parte Roberto Dromi define al principio de publicidad como aquella posibilidad de que el mayor número de interesados tomen conocimiento del pedido de ofertas de la Administración, igualmente durante el desarrollo del procedimiento contractual, la licitación deberá efectuarse en forma pública, de allí que se entienda que gran parte de los actos y hechos administrativos sean abiertos al público en general y a los licitadores en particular.⁴⁰

El principio de publicidad en materia de contrataciones referentes a seguridad nacional, estrategia comercial de empresas pública, así como aquellas contrataciones cuyo objeto contractual se encamine a la adquisición de bienes o servicios para la defensa nacional se encuentra limitado por la confidencialidad que se debe dar a esta clase de contrataciones sensibles para los intereses estatales. Empero ello no significa que las Fuerzas Armadas o las Empresas Públicas respectivamente puedan tomar atribuciones que no les hayan sido previamente establecidas, inclusive el carácter confidencial de las contrataciones, en respeto al principio de legalidad, deberá constar dentro de las disposiciones legales correspondientes.

En similar forma, el hecho de encasillar a un procedimiento de contratación pública como confidencial no exime que la entidad contratante cuente con los documentos y actos administrativos correspondientes a la ejecución y desarrollo del contrato, documentos que, con el transcurso del tiempo, podrían ser desclasificados y abiertos al público en general, razón por la cual, a pesar de que un procedimiento sea considerado como confidencial, deberá contar con la información más relevante sobre este procedimiento. La publicidad para el Diccionario de la Real Academia Española, significa “Cualidad o estado de público. La publicidad de este caso avergonzó a su autor. Conjunto de medios que se emplean para divulgar o extender la noticia de las cosas o de los hechos. Divulgación de noticias o anuncios de carácter

⁴⁰ Dromi J., “Tratado de Derecho Administrativo”, 29.

comercial para atraer a posibles compradores, espectadores, usuarios, etc.”⁴¹. Es uno de los conceptos fundamentales para que proceda la igualdad de oportunidades y la correcta actuación administrativa, sobre todo en la etapa precontractual”.⁴²

La publicidad ofrece la oportunidad de participar en los procesos licitatorios, puede predeterminar listados para en base a ello seleccionar de muchas ofertas, la que mejores condiciones ofrezca. La publicidad por otra parte, da a conocer el conjunto de actos efectuados por la administración que deciden seleccionar al contratista.⁴³ Este principio se opone al secreto y opera desde la convocatoria que debe efectuarse por la prensa, su pronunciamiento en las aplicaciones aclaratorias, hasta la adjudicación que debe hacerse conocer a todos los interesados en la contratación. La no observancia de la publicidad como requisito en la contratación, constituye un vicio que da lugar a la nulidad que puede ser absoluta o relativa, según la gravedad de la irregularidad incurrida.

Relacionado con este principio, el Reglamento Único de Contrataciones de las Fuerzas Armadas⁴⁴ marcó su ámbito a los procedimientos precontractuales y contractuales que se regían en el Ministerio de Defensa Nacional, Comando Conjunto y las tres ramas de la Fuerzas Armadas. Por otra parte, existió otro presupuesto que se encontraba administrado por la Honorable Junta de Defensa Nacional, denominado Plan de Mínima, destinado a satisfacer los requerimientos para la seguridad nacional. En el Ecuador, la Constitución de la República determina que la administración pública, deberá actuar enmarcada en los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, etc., la cual debe basarse en un principio básico el del “bien común”. En este marco, la Administración es la llamada a vigilar la aplicación y cumplimiento de los principios generales que le rigen.

Todos los procedimientos y contratos sometidos a la ley en mención, se interpretarán y ejecutarán conforme los principios antes referidos tomando en

⁴¹ Publicidad RAE, <<http://lema.rae.es/drae/srv/search?key=publicidad>>.

⁴² Silva A., “Principios Rectores de la Contratación Pública contenidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública del Ecuador”, (28 de Octubre de 2011), <<http://alexsilvacalle.blogspot.com/2011/10/principios-rectores-de-la-contratacion.html>>.

⁴³ Díez M., „Derecho Administrativo II”, 76-77.

⁴⁴ RUCFF.AA., “Reglamento Único de Contrataciones de las Fuerzas Armadas”, Acuerdo Ministerial No. 230, (20 de marzo de 2002), Orden General Ministerial No. 051, (20 de marzo de 2002).

cuenta siempre, la necesidad de precautelar los intereses públicos y la debida ejecución del contrato; esta disposición obliga a las entidades a observar y aplicar dichos principios. Consecuentemente, en el caso de contrataciones de Fuerzas Armadas, su aplicación se encuentra vinculada a la seguridad nacional, de tal manera que es de singular cuidado, teniendo una limitación y una connotación particular por depender de esta la soberanía de la nación.

Para concluir, los principios fomentan un adecuado manejo y ejecución de las fases contractuales prescritas dentro de las normas especiales, incitando a un manejo oportuno, transparente, dinámico, expedito y eficaz de aquellas necesidades requeridas por las diversas entidades estatales. Por consiguiente, abordaremos con posteridad si la supresión del procedimiento de excepción para contratación de bienes y servicios de reparación y el procedimiento de reemplazo logra satisfacer los principios que rigen a la contratación pública.

Sobre el principio de vigencia tecnológica

La vigencia tecnológica es el principio por el cual los bienes, servicios o la ejecución de obras deben presentar condiciones de calidad y modernidad tecnológicas, estas cualidades se consideran necesarias para cumplir los fines requeridos por la administración. En este sentido, la determinación de las cualidades de la tecnología, son determinadas al momento de ser contratadas, determinándose el tiempo de duración, adecuación, integración y repotenciación (si es necesario).

Dentro de los principios rectores del régimen de la contratación pública, la LOSNCP ha señalado en su Art. 4 la vigencia tecnológica como deber aplicativo en la propia norma, así como en contratos derivados de la misma. En este sentido, los bienes, servicios u obras deben reunir condiciones de calidad y modernidad tecnológica.⁴⁵ Dicho lo cual, la vigilancia tecnológica como un proceso organizado, selectivo y permanente, de selección de ciencia y tecnología, facilitan la toma de decisiones a fin de evitar riesgos y poder anticipar futuros cambios.

A manera de ejemplo podemos citar la Resolución N° 387.2008.TC-4 (Tribunal de Contratación Peruano), en donde se establece que: “Sin embargo,

⁴⁵ Oliver A., Ordóñez E. y Pajuelo A., “Principios Rectores de la Contratación Pública”, 14, <<http://www.osce.gob.pe/consu/code/userfiles/image/MOD%201%20CAP%202.pdf>>

estando a la omisión de parte de la Entidad de emitir sustento técnico que permita confirmar esta situación, corresponde exhortarla a que, previamente a la suscripción del contrato, y en observancia del privilegio de controles posteriores del cual goza, verifique si los productos propuestos por el postor ganador cumplen las exigencias requeridas por las Bases y si, de ser el caso, se ajustan a la necesidad de la contratante, para cuyo propósito deberá cotejar si la superioridad a la que alude este adjudicatario resulta de la aplicación del principio de vigencia tecnológica recogido en el numeral 7 del artículo 3 de la Ley”.⁴⁶ Reiterando la importancia de que los bienes, servicios o la ejecución de obras deban reunir las condiciones de calidad tecnológica.

1.4. DEL PROCEDIMIENTO EN LAS FUERZAS ARMADAS

El Estado y su finalidad.

El Estado Ecuatoriano, se rige por una Carta Magna, en la misma que se determina la estructura de los poderes del Estado con sus propios fines. Por ello, el Estado no es solamente una persona jurídica con poder de imperium, estamos ante una estructura de poder la cual presenta una dualidad. En primer lugar, el Estado se presenta como persona privada y como una persona jurídica de Derecho Público.

El Estado es definido como el conjunto de instituciones que poseen la autoridad para establecer las normas que regulan una sociedad, teniendo soberanía interna y externa sobre un territorio definido. Para Max Weber, un Estado es quien tiene el " (...) monopolio sobre la violencia legítima"⁴⁷. Por lo tanto, el Estado incluye a instituciones tales como las Fuerzas Armadas, Administración Pública, los Tribunales y la Policía. Sobre la primera, materia de nuestro análisis, por su naturaleza poseen un régimen legal especial; trasladado al régimen de contratación, se debe estudiar si esas compras pueden afectar la seguridad y la defensa, a manera de ejemplo en la construcción de una base militar, la transparencia puede estar garantizada a

⁴⁶ Oliver A., Ordóñez E. y Pajuelo A., “Contratación Pública”, 15-16.

⁴⁷ Weber M., “La política como vocación”, Trad. Francisco Rubio Llorente, (Alianza Editorial, 2009), 83-84.

través de una licitación pública, pero afectaría la seguridad nacional, la seguridad de las tropas si se conocen detalles de este complejo.

La Contratación en las Fuerzas Armadas

En el siglo XX, Ecuador bajo la presidencia del General Guillermo Rodríguez Lara expidió por primera vez el reglamento de “Normas de Contratación de las Fuerzas Armadas”⁴⁸, el cual constituye el primer antecedente normativo respecto a la contratación de obras de infraestructura, estudios y servicios que realizan las Fuerzas Armadas. Esta norma buscaba agilizar los trámites relacionados con los “(...) Comandantes de Brigada o Unidades equivalentes de las Fuerzas Armadas Nacionales, los cuales podían celebrar contratos con sujeción a la Ley de Licitaciones, previa autorización del Ministro de Defensa Nacional a quien se le faculta para conferirla mediante Acuerdo Ministerial”⁴⁹. Así mismo, en el año 1976 se expidió la Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas⁵⁰ que normó la contratación estatal de manera general, excluyendo la contratación de servicios y obras militares por motivos de seguridad nacional.

La Ley de Contratación Pública del año 1990⁵¹, surgió con el fin de regular adecuadamente los diversos aspectos de la contratación pública en el país, en forma ágil y adecuada a las características del desarrollo económico, además de aclarar y eliminar los casos de duda o vacíos que la aplicación de las normas legales sobre contratación habían dispuesto hasta la fecha. En este cuerpo legal se mantenía un régimen especial para la contratación de bienes estratégicos de las Fuerzas Armadas.

La Ley de Contratación Pública del año 2001⁵², estableció una nueva codificación de la Ley de Contratación Pública, en donde se determinó el ámbito de aplicación: “Art. 1.- Se sujetarán a las disposiciones de esta Ley el Estado y las entidades del sector público - según las define la Constitución Política en su artículo 118 - que contraten la ejecución de obras, la

⁴⁸ Normas de Contratación en las Fuerzas Armadas. Decreto Supremo No. 415. Registro Oficial 815 de 02 de junio de 1975

⁴⁹ *Ibíd.*, Art. 1.

⁵⁰ Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas, Decreto Supremo No. 679, Registro Oficial No. 159, (27 de agosto de 1976).

⁵¹ Ley de Contratación Pública, Ley No. 95, Registro Oficial No. 501, (16 de agosto de 1990).

⁵² Ley de Contratación Pública, Registro Oficial No. 272, (22 de febrero de 2001).

adquisición de bienes, así como la prestación de servicios no regulados por la Ley de Consultoría”.⁵³ Así, esta ley, explicaba un régimen especial donde se sostenía que no se someterían a esta Ley las instituciones del sector público respecto a las cuales una ley especial así lo haya dispuesto, esta era el caso de la contratación de bienes estratégicos de las Fuerzas Armadas. En este sentido, podemos citar el Art. 6 que disponía:

“Art. 6.- Se exceptúan de los procedimientos precontractuales los siguientes contratos: (...) c) Los calificados por el Presidente de la República como necesarios para la seguridad interna y externa del Estado, y cuya ejecución esté a cargo de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional”.⁵⁴

Actualmente, rige la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública⁵⁵ con su respectivo Reglamento⁵⁶ los cuales, justificaron su creación a través de la necesidad de crear un Sistema de Contratación Pública que articule y armonice a todas las instancias, organismos e instituciones en los ámbitos de planificación, programación, presupuesto, control, administración y ejecución de las adquisiciones de bienes y servicios así como en la ejecución de obras públicas que se realicen con recursos públicos.

Además, la motivación de su expedición obedece a que los recursos públicos que se empleen en la ejecución de obras y en la adquisición de bienes y servicios, corresponden servir como elemento dinamizador de la economía local y nacional, identificando la capacidad ecuatoriana y promoviendo la generación de ofertas competitivas.

El Reglamento para la Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional⁵⁷ nace como consecuencia de la derogatoria novena de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y contempla la posibilidad de que las adquisiciones de bienes de carácter estratégico necesarias para la defensa nacional pueden ser reguladas por normas especiales de contratación pública. Así mismo el Instituto Nacional de Contratación Pública mediante oficio No. INCP-DE-220-008 de 13 de

⁵³ *Ibíd.*, Art. 1.

⁵⁴ Ley de Contratación Pública, Ley N0.95, Art. 6.

⁵⁵ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Registro Oficial Suplemento No. 395, (04de agosto de 2008).

⁵⁶ Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratación Pública, Decreto Ejecutivo 1700, Registro Oficial Suplemento 588, (12 de mayo de 2009).

⁵⁷ Decreto Ejecutivo No. 1622, Registro Oficial No. 560, (31 de marzo de 2009).

octubre del 2008, disponía en cuanto a los servicios inherentes a los bienes estratégicos, que si tales servicios son necesarios para la operación, funcionamiento, instalación o puesta en marcha de tales bienes de manera que no se los pueda contratar por separado sino con el mismo proveedor, estos formarán parte del objeto contractual de la adquisición y por lo tanto se someterán al mismo régimen normativo. Además, que tras el Decreto Ejecutivo No. 1484 de 15 de diciembre del 2008, se dispuso la extinción de la H. Junta de Defensa Nacional a partir del 1 de enero del 2009; consecuentemente, se buscaba normar las contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional, requeridos por las Fuerzas Armadas.

Del procedimiento de contratación en las Fuerzas Armadas

Antecedentes

La Junta de Defensa Nacional fue creado con el propósito de manejar económicamente los fondos destinados a la provisión de materiales, servicios y la dotación del equipamiento bélico necesario para la operación militar de las FF.AA., dentro de los planes de defensa y seguridad nacional. Esta institución fue creada con el nombre de Junta Administradora del Presupuesto Reservado para la Defensa Nacional, mediante Decreto Legislativo del 6 de noviembre de 1949, publicado en Registro Oficial 399 de 28 de diciembre de 1949. Mediante Decreto Ley de Emergencia número 7, publicado en Registro Oficial 120 del 30 de marzo de 1962, se cambió el nombre a la supradicha Junta por el de Junta de Defensa Nacional, confiriéndosele autonomía y modificándose su integración.

Dicha entidad estaba integrada por el Presidente de la República, los ministros de Relaciones Exteriores, de Defensa, Economía, el Arzobispo de Quito, el Contralor y el titular del ex Congreso. Además del Jefe del Comando Conjunto, los Comandantes Generales de cada fuerza, entre otros. La presencia de las más importantes autoridades nacionales se justificaba porque se buscaba la representación de todos los sectores de la sociedad, en un tema sensible como la seguridad. Esta misma entidad tenía procedimientos propios los cuales servían para la contratación de bienes estratégicos de orden defensivo nacional.

A través del Decreto Ejecutivo 1484 publicado en el Registro Oficial 497 de 30 de diciembre de 2008, el Gobierno del Presidente Rafael Correa Delgado, suprimió dicho organismo por ser anacrónico y su funcionamiento considerado carente de transparencia en el manejo de los recursos. Por ello, el decreto antes citado en combinación con la Ley Orgánica de la Defensa Nacional⁵⁸, cuyo artículo 8 contempla al Ministerio de Defensa Nacional como el órgano administrativo de la Defensa Nacional; norma legal dentro de cuyo contexto no se justifica la existencia de un ente público que, en forma autónoma, administre recursos para fines de defensa nacional. Se decidió adscribir las contrataciones de bienes estratégicos al Sistema Nacional de Contratación Pública, previendo la existencia de un régimen especial para los procesos de contratación inherentes a la seguridad interna y externa del Estado, cuya ejecución esté a cargo de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional, y de un procedimiento de excepción para las contrataciones de bienes de carácter estratégico para la defensa nacional.

Dentro de la normativa manejada por la H. Junta de Defensa, constaba el Reglamento Único de Contrataciones de las Fuerzas Armadas,⁵⁹ el cual regulaba los procedimientos precontractuales y contractuales para el Ministerio de Defensa Nacional, Comando Conjunto y obligatoriamente en las Ramas de las Fuerzas Armadas, exceptuando para las entidades adscritas o dependientes de las Fuerzas Armadas que cuenten con personería jurídica, que sea sujetan a sus propias regulaciones, dejando la facultad de aplicarlas. Una de las características principales de este cuerpo legal era que difería de la Ley de Contratación Pública y su Reglamento.

Sobre los procesos precontractuales

Considerando la naturaleza de las adquisiciones, las Fuerzas Armadas para el cumplimiento de los procesos precontractuales, es necesario que cuenten con un Registro de Proveedores debidamente ordenado y documentado. Las Normas del Banco Mundial, al hablar de la precalificación de licitantes, determina que generalmente es necesario en los casos de obras

⁵⁸ Registro Oficial No. 4, (19 de enero del 2007).

⁵⁹ Acuerdo Ministerial No. 230, (20 de marzo de 2002), Orden General Ministerial No. 51, (20 de marzo de 2002).

de magnitud o de complejidad considerable o en cualquier otra circunstancia en que el alto costo de la preparación de ofertas detalladas pudiera desalentar la competencia y señala como ejemplos cuando se trata de equipos, diseños sobre pedido, plantas industriales, servicios especializados, contratos tipo llave en mano, de diseño y construcción.⁶⁰

En el ámbito de las Fuerzas Armadas, no podemos aseverar que estos criterios son también aplicables, pero indudablemente que cuentan, sumándose a ello la reserva que deben mantener en las adquisiciones tanto la Institución, cuanto las empresas proveedoras que obligan a llevar un registro clasificado de las representaciones en el país que garanticen solvencia técnica, económica y también que la información se conserve con la debida reserva.

La experiencia y el cumplimiento de contratos anteriores

Es importante para la entidad, conocer los antecedentes de los oferentes y se refleja, exigiendo certificados de contratistas incumplidos otorgado por la Contraloría General del Estado, sin embargo no solamente se puede obtener esta información, se deberá también cruzar información con la conducta observada por el oferente en sus relaciones con el Ministerio de Defensa Nacional, Comando Conjunto y demás ramas de las Fuerzas Armadas y entidades autónomas dependientes como instituto Geográfico Militar, Cuerpo de Ingenieros, Dirección de Industrias del Ejercito. Cabe aclarar que actualmente de conformidad con la LOSNCP es responsabilidad del SERCOP mantener un registro de oferentes actualizado y elegible, tal como reza la ley y el reglamento.

La capacidad en materia de personal, equipo e instalaciones

Las entidades contratantes requieren conocer hasta la saciedad de las condiciones administrativas y la disponibilidad de equipo e instalaciones para confiar que efectivamente el producto ofrecido está debidamente garantizado. En cuanto al procedimiento para la calificación queda a criterio de la entidad contratante.

⁶⁰Normas Adquisiciones con Préstamos del BIRF y Créditos de la AIF.- Banco Mundial 1818 H. Street. NW:

De los procedimientos de excepción

Los procedimientos de excepción, para efectos del presente trabajo, los servicios de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas del Ecuador, en materia de trámite es necesario tener presente que, para así proceder, es indispensable que la máxima autoridad cuenta previamente con los estudios en el que se determine la necesidad de la adquisición, considerando la planificación establecida, su presupuesto referencial y verificando la existencia de fondos.

Para garantizar una adecuada contratación y asegurar los intereses públicos, se requiere efectuar un proceso de selección, ya que contar con varias ofertas permite determinar cuál de ellas es la más ventajosa, esto supone la elaboración indispensable de unas bases con las reglas de juego perfectamente establecidas, que naturalmente servirán para calificar al oferente y adjudicar el contrato.

La actividad de las Fuerzas Armadas en materia de contratación, radica esencialmente en la adquisición de bienes en su gran mayoría destinados a la Seguridad Nacional, los mismos que naturalmente requieren mantenimiento constante a fin de mantener a su vez, operativo el material bélico disponible, en tal virtud se hace imprescindible la adquisición de repuestos y materiales para mantenimiento.

CAPITULO II: EL RÉGIMEN CONTRACTUAL DE EXCEPCIÓN PARA LOS SERVICIOS DE REPARACIÓN, CONEXOS Y AFINES PARA LAS FUERZAS ARMADAS DEL ECUADOR

A partir de la expedición de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública mediante Registro Oficial No. 395 de fecha 04 de agosto de 2008, incorporó modificaciones sustanciales en la contratación pública dentro del Ecuador, efectivamente, el referido cuerpo legal introdujo, un cumulo de nuevas instituciones como; “(...) la noción de un Sistema Nacional de Contratación Pública basada en herramientas tecnológicas y procesos dinámicos, [la] creación del Instituto Nacional de Contratación Pública y (...) el Registro Únicos de Proveedores a su cargo”⁶¹ como los más relevantes.

Estas innovaciones, indudablemente pretenden dinamizar los tres principales escenarios de la contratación pública en el Ecuador; la adquisición y/o arrendamiento de bienes, la ejecución de obras, y la prestación de servicios. Mediante los principios de legalidad, trato justo e igualdad, calidad, oportunidad, concurrencia y transparencia,⁶² las entidades públicas iniciarán los respectivos procedimientos contemplados en el marco legal respectivo para la satisfacción de sus necesidades particulares.

De manera general, la nueva Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública,⁶³ posee un ámbito de aplicación amplio, extensivo a casi todas las dependencias tanto del estado central como de los gobiernos autónomos descentralizados,⁶⁴ empero, existen ciertos casos en los que por el

⁶¹ Pérez A., López D., Aguilar J., “Manual de Contratación Pública”, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011), 3.

⁶² *Ibíd.*

⁶³ Registro Oficial No. 395, (04 de agosto de 2008).

⁶⁴ Al respecto, el art. 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública establece que:

“Esta Ley establece el Sistema Nacional de Contratación Pública y determina los principios y normas para regular los procedimientos de contratación para la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios, incluidos los de consultoría, que realicen:

1. Los Organismos y dependencias de las Funciones del Estado.
2. Los Organismos Electorales.
3. Los Organismos de Control y Regulación.
4. Las entidades que integran el Régimen Seccional Autónomo.
5. Los Organismos y entidades creados por la Constitución o la Ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.
6. Las personas jurídicas creadas por acto legislativo seccional para la prestación de servicios públicos.

objeto o finalidad de la institución pública, así como por la existencia de hechos o realidades no contempladas inicialmente, se requiera un tratamiento especial de los procedimientos establecidos dentro de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCOP), como por ejemplo aquellos procedimientos que sean calificados como necesarios para la seguridad interna y externa del Estado, y que se encuentren bajo control y ejecución de las Fuerzas Armadas.

Esto no quiere decir que se la ha facultado a ciertas entidades públicas la potestad de excluirse de la aplicación de la LOSNCOP, generando sus propias leyes, por cuanto eso desvirtuaría la finalidad del Sistema Nacional de Contratación Pública (SNCP)⁶⁵ que procura conjugar todas las actividades de los entes públicos mediante los procedimientos preestablecidos tanto dentro de la ley correspondiente, como de las resoluciones emanadas por el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP). Sin embargo, la propia ley si ha previsto mecanismos procedimentales para las necesidades específicas de cada tipo de entidad pública, atendiendo a situaciones específicas como; el objeto de la contratación, las actividades especiales de la entidad contratante, entre otros.

En el caso de las Fuerzas Armadas, y debido a la finalidad institucional que persigue, se hace evidente la expedición de una normativa específica que contemple procesos dinámicos para la adquisición de bienes y servicios considerados como estratégicos para la seguridad y defensa nacional, tal afirmación ha sido inclusive contemplada dentro de la propia LOSNCOP, la cual, dentro de su disposición derogatoria novena ha señalado que:

“(…) Deróguese todas las disposiciones generales y especiales que se opongan a esta Ley y de manera particular las siguientes: 9. Las normas especiales de contratación pública que contengan otras leyes. Se exceptúan expresamente las contrataciones en actividades de exploración y explotación de los recursos Hidrocarbúricos; las contrataciones de bienes de carácter

7. Las corporaciones, fundaciones o sociedades civiles (...)

8. Las compañías mercantiles cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución que posean o administren bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones(...)

⁶⁵ Acorde con el art. 7 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública el Sistema Nacional de Contratación Pública SNCP es “el conjunto de principios, normas, procedimientos, mecanismos y relaciones organizadas orientadas al planeamiento, programación, presupuestos, control, administración y ejecución de las contrataciones realizadas por las Entidades Contratantes”.

estratégico necesarias para la defensa nacional, que no se refieran al ámbito de la presente Ley”.⁶⁶

Por consiguiente, si bien el sistema de contratación pública contemporáneo, se erige como un sistema concentrado y regulado tanto mediante las leyes rectoras (LOSNCP, RLOSNCP) como mediante las instituciones de control públicas (SERCOP), en ciertos casos, como la adquisición de bienes estratégicos para la seguridad y defensa nacional, se ha facultado a las entidades contratantes, la potestad de establecer sus propias normas bajo los principios y los parámetros esenciales que rigen a la contratación pública en general.

Consecuentemente, dentro del presente acápite analizaremos aquellas normas expedidas para la contratación de bienes y servicios encaminados a la defensa nacional, su funcionamiento y sus principales beneficios en comparación con los procesos dispuestos en las leyes especiales; en un segundo momento se indagará el reglamento para contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional expedido por el ejecutivo en el cual se regula el procedimiento de contratación por excepción, para con ello arribar en los principios que regulan la contratación pública en general así como la pertinencia o no de las reformas introducidas al reglamento; y, como en la actualidad, las Fuerzas Armadas se encuentran limitadas en la contratación de servicios de reparación conexos y afines de sus correspondientes equipos, los cuales, por su finalidad esencial requieren un tratamiento expedito frente a las demás entidades contratantes.

2.1. El marco legal aplicable en las contrataciones efectuadas por parte de las Fuerzas Armadas.

Dentro del ordenamiento jurídico existen dos normas jurídicas a saber que regulan las contrataciones que realicen las Fuerzas Armadas del Ecuador ya sea para la provisión de un bien específico o para la contratación de un servicio. Dichas normas son: i) la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y ii) el Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional, empero y para efectos del desarrollo

⁶⁶ Ley Orgánica Del Sistema Nacional de Contratación Pública, R.O. Suplemento 395, (04 de agosto del 2008).

de la presente investigación en este punto nos enfocaremos exclusivamente en el procedimiento de régimen especial estipulado dentro de la LOSNCP.

La LOSNCP en su artículo 2 determina que las contrataciones calificadas por el Presidente de la República como necesarias para la seguridad interna y externa del Estado, y cuya ejecución esté a cargo de las Fuerzas Armadas, (o de la Policía Nacional) serán sometidas al régimen especial, mismas que por su naturaleza particular no son susceptibles de aplicar los procedimientos precontractuales comunes, en este caso la motivación se da en buscar procedimientos más ágiles y confidenciales para el bien o servicio requerido.

Si bien el procedimiento por régimen especial permite un mayor dinamismo al momento de la contratación de bienes y servicios a favor de las Fuerzas Armadas, debemos indicar que, el régimen especial implica exclusivamente que durante la ejecución precontractual, específicamente dentro de la fase de selección, el adjudicatario no se somete a los procedimientos comunes previstos, sin embargo, las normas de la LOSNCP referentes a los requisitos previos para todo procedimiento como la capacidad, probidad, encontrarse dentro del Registro Único de Proveedores así como aquellas normas que regulan la fase de ejecución contractual, son plenamente aplicables.

En el caso del procedimiento de régimen especial de aquellos bienes y servicios calificados por el Presidente de la República como necesarios para la seguridad interna y externa del Estado, y cuya ejecución esté a cargo de las Fuerzas Armadas, este procedimiento se encuentra limitado a aquellas contrataciones calificadas como *necesarias*, de hecho, tal obligación se encuentra contenida dentro de la Disposición General Tercera del Reglamento General de la LOSNCP, la cual prescribe: “Los bienes de carácter estratégico necesarios para la defensa nacional, excluyen aquellos relacionados con la gestión y operación habitual de los organismos responsables”.⁶⁷ De lo transcrito se desprende claramente que, salvo aquellas contrataciones que sean, previamente consideradas, como estratégicas para la defensa nacional, las demás operaciones que se encuentren a cargo de las precitadas entidades deberán someterse a los procedimientos contractuales y precontractuales

⁶⁷ Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratación Pública. Registro Oficial Suplemento 588 del 12 de mayo del 2009.

comunes, desconociéndoseles cualquier privilegio aún si, para las propias Fuerzas Armadas la contratación de dicho bien o servicio habitual constituye un elemento trascendental para la defensa y seguridad nacional, pues en tanto tal servicio o bien requerido no sea calificado por el ejecutivo como *necesario para la seguridad interna y externa del Estado*, se deberá ceñir tal contratación bajo los procedimientos contractuales preestablecidos tanto en la LOSNCP como en su Reglamento General respectivo.⁶⁸

Ahora bien, y en relación al procedimiento, éste se encuentra prescrito dentro del artículo 86 del Reglamento General a la LOSNCP. Para efectos del pago en este tipo de contratación, el artículo 91 del Reglamento General a la LOSNCP establece que, en el caso de los procesos de contratación directa, el pago podrá efectuarse una vez difundidos los productos o ejecutadas las actividades o servicios. Sin embargo, una de las principales ventajas de esta clase de procedimiento es que la confidencialidad si se encuentra prescrita, exigiéndose que la ejecución de esta clase de procedimientos no debe ser publicada dentro del portal de compras públicas, inclusive la calificación que debe otorgar el Presidente de la República lo deberá realizar mediante Decretos Ejecutivos de carácter reservado, expresamente el Art. 87 del Reglamento General a la LOSNCP.

Tras la Resolución No. 27 del 09 de julio del 2009⁶⁹ emitido por parte del Servicio Nacional de Contratación Pública, el procedimiento de régimen especial se ha tornado ineficiente al establecer una serie de reformas que violentan los principios institucionales de las Fuerzas Armadas. Indudablemente, uno de los principales defectos que se desarrollaron en las denominadas *normas complementarias para el régimen especial SERCOP*, radica en la publicidad que se le exige a las entidades contratantes durante la ejecución del objeto contractual lo que contraviene claramente las disposiciones estipuladas dentro de la LOSNCP. Es oportuno indicar que, si bien el artículo 3 de la precitada resolución si establece que se reconoce un

⁶⁸ Respecto de la exigencia legal contenida dentro del artículo 2 inciso 2 de la LOSNCP, debemos aclarar que, acorde con lo que determina el artículo 147 numeral 16 de la Constitución, el Presidente de la República ejerce la máxima autoridad de las Fuerzas Armadas del Ecuador, razón por la cual, la presidencia es el órgano encargado de establecer que contrataciones son necesarias para asegurar la defensa nacional y la seguridad pública.

⁶⁹ RESOLUCIÓN INCOP No. 027-09. http://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/files/57/Resolucion_INCOP_No_027_09_original.pdf (acceso: 10 de mayo de 2016).

tratamiento confidencial a aquellas contrataciones bajo régimen especial, empero, tal privilegio solo alcanza a las contrataciones cuyo objeto se enfoquen en actividades empresariales o de carácter estratégico, denominadas como *sigilo comercial y de estrategia*, sin que nada se exprese sobre aquellas contrataciones enfocadas a la defensa y seguridad nacional. Es por esta razón que se hace notorio que, dicha resolución se contrapone con el contenido dispuesto dentro de la ley de la materia y su respectivo reglamento general.

Una vez que se ha delineado las principales disposiciones normativas que rigen los procesos de contratación bajo régimen especial, es importante analizar el marco legal interno aplicable a la contratación de bienes estratégicos y servicios, así como también los principales gestores en cada etapa de la contratación. Para ello debemos direccionar nuestro estudio al Acuerdo Ministerial No. 1300 de fecha 19 de agosto del 2011, por el cual se reforma el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Defensa Nacional.

Acorde con dichas reformas, la Coordinación General de Bienes Estratégicos es el ente encargado de ejecutar la planificación anual para la contratación de “bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional en coordinación con el Comando Conjunto (...) las Fuerzas Armadas y ejecutar la administración de los contratos de seguros para bienes estratégicos”.⁷⁰ Consecuentemente, las reformas introducidas indican que, previo a cualquier contratación, se requerirá necesariamente la partida presupuestaria que forma parte del Plan Anual de Contratación de Bienes Estratégicos (PACBE).⁷¹

Dentro del seno del Ministerio de Defensa, los procesos contractuales sometidos a régimen especial, se sustentan en la labor especializada de varias

⁷⁰ Acuerdo Ministerial 1300 R.O., (19 de agosto del 2011).

⁷¹ Al respecto, el art. 2 del Acuerdo Ministerial reformativo al Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Defensa Nacional prescribe, entre las atribuciones y obligaciones del responsable del proceso, lo siguiente: 2. Atribuciones y obligaciones del responsable del proceso: a) Ejecutar, supervisar y evaluar el proceso para la contratación de bienes estratégicos y servicios conexos para la defensa nacional, administrar los contratos de Bienes Estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional; Ejecutar, supervisar y evaluar la administración de los contratos de seguros para bienes estratégicos. b) Coordinar con el Comando Conjunto, Comandancias Generales de Fuerzas y Subsecretaría de Planificación y Economía de la Defensa del MDN, la elaboración del Plan Anual de Contratación de Bienes Estratégicos (PACBE); c) Programar la ejecución del PACBE; f) Designar los integrantes de la comisión para la calificación de bienes estratégicos y servicios conexos para la defensa nacional.

comisiones técnicas que corresponden a cada unidad; esta especialización, distinta de los procedimientos contractuales comunes, se deriva de la esencia misma de los objetos contractuales y la finalidad institucional, de allí que sea menester un adecuado y pronto manejo de cada fase contractual dentro de los bienes y servicios esenciales para la defensa y seguridad nacional.

A manera de colofón de esta sección podemos advertir que el primer marco legal que regula los procedimientos contractuales dentro de las Fuerzas Armadas del Ecuador se da dentro de la propia ley especial (LOSNCP y su Reglamento General) que es un instrumento normativo que sitúan la contratación de bienes y servicios calificados como necesarios para la defensa y seguridad nacional, igualmente dicho procedimiento especial ha sido desarrollado mediante las reformas al Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Defensa Nacional ente que regula las contrataciones de los requerimientos emanados por los diversos miembros de las Fuerzas Armadas ecuatorianas, empero, se ha dejado sentado la falta de confidencialidad de la que gozan este tipo de contrataciones, ya que el SERCOP no ha logrado regular adecuadamente qué clase de procedimientos encaminados bajo régimen especial, los cuales deben ser clasificados como confidenciales y no deberían ser subidos al portal de compras públicas.

En consecuencia, han transcurrido 7 años de la vigencia de la Resolución No. 27 del 09 de julio del 2009 que buscaba expedir normas complementarias para el régimen especial, la cual aún no ha sido posible contar con un Reglamento ajustado a la LOSNCP y en especial con lineamientos mínimos en pro de la Seguridad Nacional. En consecuencia y sumándonos al criterio del Dr. Juan Francisco Díaz, la desactualización de las codificaciones emitidas por la SERCOP:

(...) ha dificultado la labor que realizan los funcionarios que tienen la delicada tarea de llevar a cabo las compras públicas de las distintas dependencias gubernamentales; a esto se suman las inconsistencias que se hallan entre lo que señala la LOSNCP, su Reglamento General, las resoluciones del SERCOP y el portal de compras públicas (...).⁷²

⁷² Juan Francisco Díaz. LAS RESOLUCIONES DEL SERCOP. <http://www.uasb.edu.ec/documents/10181/1273859/JuanFranciscoDiaz+%5BLasResolucionesSERCOP%5D.pdf/9c7b07e7-f324-4f4f-935e-48e084422eca> (acceso: 10 de mayo de 2016).

En el caso que nos ocupa, se puede manifestar que las contrataciones ejecutadas por parte del Ministerio de Defensa poseen una importante contradicción, ya que por un lado el Reglamento General de la LOSNCP si le confiere a esta clase de contrataciones el privilegio de confidencialidad de sus diversas fases contractuales, más la resolución de la SERCOP solamente confiere el privilegio de confidencialidad a aquellos contratos que versen sobre el sigilo comercial y la estrategia empresarial.

2.2. Diagnóstico actual del régimen contractual de excepción para los servicios de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas del Ecuador.

El Reglamento General a la LOSNCP contempla en la sección III un apartado que trata sobre la seguridad interna y externa, la cual determina en su Art. 86 los procedimientos en las contrataciones de bienes, obras y servicios incluidos los de consultoría, siempre que estos sean calificados por el Presidente de la República como necesarias para la seguridad interna y externa del Estado, cuya ejecución esté a cargo de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional.

En la actualidad, este régimen especial necesita de algunas áreas a ser consideradas, tales como: i) Unidades de Proyectos y Tecnología, ii) Planificación y Control de Gestión, iii) Logística y iv) Consultoría Jurídica; ya que en la actualidad el sistema utilizado no responde a los intereses propios de Fuerzas Armadas, notándose fallas en cuanto a la categorización de los servicios de reparación, avances tecnológicos, condiciones asociadas con las operaciones de mantenimiento y reparación de buques, montaje y equipamiento del material bélico, automatización de trabajos en el astillero, etc. Esto se debe: i) El sector al cual se está dirigiendo este régimen se basa en un sector cuya exigencia es de mano de obra muy calificada, alejados de los ideales promulgados en la ley y en condiciones físicas que no posee la Armada Ecuatoriana y, ii) los tiempos y plazos con que se dispone para realizar los mantenimientos, exigen de respuestas inmediatas que se ven limitadas por la normativa antes descrita.

Ahora bien, de acuerdo al Art. 87 del Reglamento a la LOSNCP al tratarse de un procedimiento precontractual de bienes, obras y servicios

destinados para la Seguridad Interna y Externa, su trámite debe ser llevado con absoluta confidencialidad y reserva, por tanto no será publicado en el portal de compras públicas, esto sin duda es acorde con los parámetros propios de este tipo de contratación donde está en discusión la seguridad interna o externa del Estado.

La Sección VII del Reglamento a la LOSNCP establece los parámetros de las contrataciones de repuestos o accesorios, así el Art. 94 explica las consideraciones y condiciones de necesidad que deben requerir los repuestos y accesorios para ser considerados como procedentes. Sin embargo, como ya dijimos en líneas anteriores, para efectos de los contratos que versen sobre material de guerra y los que se celebren para la adquisición de las Fuerzas Armadas o por las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, es necesario que se exceptúen de las contrataciones ordinarias por tratarse de bienes y servicios necesarios para prevenir riesgos excepcionales a la seguridad nacional o a la seguridad pública, por eso es preciso que los contratos indicados en este artículo se rijan por sus propias normas especiales. Todo esto tomando como base las complicaciones propias del proceso, que en la actualidad, a través de los mecanismos formales toma un promedio de 3 meses (por un servicio de reparación por ejemplo), lo cual ocasiona retrasos innecesarios en el proceso.

2.3. Análisis del procedimiento de excepción contemplado dentro del reglamento para contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional

La Constitución del Ecuador, define a las Fuerzas Armadas como una institución “de protección de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos”⁷³ por consiguiente, este organismo se conjuga como la rama encargada de la protección y defensa nacional de todo el territorio ecuatoriano. En razón de estos fines, se ha reconocido a favor de las Fuerzas Armadas, la potestad de autorregular sus contrataciones públicas sobre los bienes y servicios que promuevan los objetivos institucionales encauzados a la seguridad y defensa nacional.

⁷³ Constitución de la República del Ecuador.

Como advertimos en el subcapítulo anterior, para las contrataciones públicas de bienes y servicios efectuados por parte de las Fuerzas Armadas del Ecuador; nuestro ordenamiento jurídico ha previsto dos normas generales a saber; la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que regula el régimen especial de contratación de los bienes y servicios necesarios para las Fuerzas Armadas, con su respectivo Reglamento General; y, el Reglamento para Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos Necesarios para la Defensa Nacional, el cual procederemos a analizar.

El reglamento expedido por parte del ejecutivo pretende regular las contrataciones de aquellos bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa y seguridad nacional bajo requerimiento de las Fuerzas Armadas. Esta normativa, que se compone actualmente de cuarenta y tres artículos, seis disposiciones generales, tres disposiciones transitorias y una derogatoria, al igual que el reglamento reformativo interno del Ministerio de Defensa Nacional hace hincapié en la exigencia de que el referido ministerio cuente con un Plan Anual de Contratación de Bienes Estratégicos (PACBE), un requisito exigido a todas las entidades públicas contratantes por parte de la LONSCP.

A breves rasgos, el Plan Anual de Contratación de Bienes Estratégicos constituye una herramienta que permita “planificar las contrataciones a lo largo del periodo fiscal”⁷⁴ constituyéndose en una especie de calendario cronológico para la contratación de obras, bienes y servicios requeridos durante el año. Este Plan Anual de Contratación debe ser elaborado de forma coordinada con todos los miembros del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas,⁷⁵ y deberá estar subsumido en el Plan Operativo Anual (POA) y con el respectivo Plan Anual de Inversiones (PAI).

De conformidad con lo que prescribe el Art. 22 de la LOSNCP aplicable también al Plan Anual de Contrataciones de Bienes Estratégicos, el Plan Anual de Contrataciones, de forma general deberá ser aprobado por la máxima autoridad (Ministro de Defensa) en la que constará de forma

⁷⁴ Pérez A., López D., Aguilar J., “Manual de Contratación Pública”, 81.

⁷⁵ El Art. 3 del Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional determina que: “El Plan Anual de Contrataciones de Bienes Estratégicos será elaborado por el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, en coordinación con las Comandancias Generales de Fuerza y la Subsecretaría de Planificación del Ministerio de Defensa Nacional hasta el 15 de diciembre del año inmediatamente anterior”.

detallada todas los bienes, servicios y obras (si fuese aplicable) que se contratará en el año siguiente en función de las metas y necesidades institucionales.

Puede darse el caso de que, durante el transcurso del año fiscal, se requiriese contrataciones de emergencia asociada a factores imprevisibles, en tal caso si bien tal requerimiento no se encuentra estipulado en el PACBE si se lo podrá realizar previo informe motivado. En el caso de que una contratación no se encuentre estipulada dentro del PACBE el procedimiento no podrá iniciar a menos que se reformule mediante una resolución administrativa que exponga de forma razonada y lógica, los motivos por los cuales resulta necesario realizar tal contratación.

A pesar de que el objeto contractual solicitado por parte de las Fuerzas Armadas pueda considerarse como información sensible susceptible de ser reservada o confidencial, debido a la resolución emitida por el SERCOP denominada como; normas complementarias para el régimen especial, se exige que las contrataciones deban estar identificadas dentro del PACBE, un verdadero contrasentido si nos enfocamos en los fines institucionales del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

El reglamento pretende dar una autonomía al Ministerio de Defensa Nacional frente a las instituciones de control como el SERCOP, al poseer su propio Registro de Proveedores, el Plan Anual de Contrataciones en materia de bienes estratégicos, así como su propio registro de contratistas incumplidos figuras legales de las que no gozan ninguna otra entidad contratante.

Dentro de la presente normativa, no se requiere que el Presidente de la República sea el que deba calificar la adquisición de los bienes requeridos como necesarios o estratégicos para la defensa nacional, al respecto el Art. 12 del presente reglamento prescribe que:

Art. 12.- La Motivación técnica para la calificación de bienes estratégicos, será remitida al Ministro de Defensa Nacional para que mediante la respectiva resolución califique como estratégicos los bienes y los servicios conexos relativos a dichos bienes, necesarios para la defensa nacional⁷⁶.

En consecuencia, para iniciar un proceso de adquisición de bienes estratégicos se requerirá de la respectiva calificación técnica que acredite que dicho bien

⁷⁶ Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional

resulta necesario o estratégico para la defensa nacional del Estado ecuatoriano, debemos dejar en claro que el susodicho reglamento es aplicable únicamente para las contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos a este, que tengan como finalidad precautelar la defensa nacional y que sean requeridos por los diversos comandos conjuntos de las Fuerzas Armadas.

Entre las diversas contrataciones estipuladas dentro del presente reglamento, el capítulo II, título V determina las *contrataciones de excepción*, una figura únicamente aplicable a las Fuerzas Armadas y que se enmarca en cinco parámetros que son:

Art. 34.- Habrá lugar a las contrataciones de excepción, en los siguientes casos:

1. Contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos que tuvieren único proveedor o que impliquen la utilización de patentes o marcas exclusivas.
2. Contrataciones de bienes en el exterior que no puedan ser seleccionadas y negociadas en el Ecuador.
3. Contratación de servicios para la reparación, overhaul, core exchange, cambio estándar e inspección mayor de motores, hélices, transmisiones principales, conexos y afines de bienes de las Fuerzas Armadas.
4. Contratación por declaratoria de estado de excepción.
5. Contratación de Gobierno a Gobierno⁷⁷.

De los cinco casos enlistados, nos interesa analizar el número tres que regulaba la contratación para la reparación, conexos, y afines de bienes de las Fuerzas Armadas, actualmente derogado por Decreto Ejecutivo No. 455 del Registro Oficial Suplemento 252 del 06 agosto 2010 que elimina los artículos 44 a 52 referentes al capítulo III del Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional. Si bien actualmente no se puede hablar propiamente de un procedimiento de contratación de servicios de reparación dentro de las Fuerzas Armadas, es importante indagar sobre el procedimiento que lo regulaba y las principales implicaciones que se han derivado a partir de su derogatoria por parte del ejecutivo.

Así, la contratación de servicios de reparación, conexos y afines de los bienes de las Fuerzas Armadas iniciaba, acorde con lo que estipulaba el Art.44 del reglamento mediante “la Dirección de Logística, Dirección General

⁷⁷ *Ibíd.*

del Material o la Dirección de Materiales de cada Fuerza, según sea el caso”.⁷⁸ A estos organismos se les facultaba la selección del proveedor o taller legalmente autorizado para la reparación requerida (Art. 46 del reglamento), la cual era validada por parte del Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas o al Comandante General de Fuerza, el cual en el acto administrativo correspondiente, autorizaba el inmediato envío del material o equipo para la reparación.

A la par, el artículo 46 exigía al Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas o al respectivo Comandante General de Fuerza, la designación de dos técnicos especialistas quienes debían acompañar al equipo intervenido en toda la fase de reparación, particularmente señalaba que “(...) dos técnicos especialistas, (...) presenciarán y verificarán la apertura del o los motores, hélices de aeronaves o transmisiones principales de helicópteros y constatarán los daños ocurridos en ellos, así como los trabajos que deban ser ejecutados”.⁷⁹ Dicho requerimiento resulta comprensible ya que lo que se pretendía regular era la contratación de servicios de reparación para maquinaria de guerra o equipos de defensa y seguridad nacional, así como también la protección del diseño estructural de cada equipo.

Para efectos del pago en estas contrataciones, antes debían considerarse que el Art. 51 del Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional disponía que los contratos sean suscritos por parte de la autoridad correspondiente, de acuerdo al monto. Actualmente podemos inferir que, de la lectura del precitado artículo (derogado) el pago al contratista se lo realizaron una vez concluido las obras o servicios de reparación requeridos y con posterioridad a la suscripción del contrato.

Un avance importante que se destaca dentro de la contratación de excepción encaminado para la contratación de servicios de reparación, conexos y afines de los bienes de las Fuerzas Armadas es la eficiencia y oportunidad del procedimiento, por cuanto durante la ejecución del contrato de servicios de reparación paralelamente se desarrolla toda la documentación legal pertinente para la suscripción del contrato, el cual inclusive era suscrito

⁷⁸ *Ibíd.*

⁷⁹ Artículo 46 segundo inciso del Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos para la Defensa Nacional

con posteridad del objeto contractual, en tal sentido, el Art. 50 del reglamento disponía que:

Artículo 50.- La Dirección de Contrataciones de Bienes Estratégicos sobre la base de la propuesta económica y al informe de los técnicos que presenciaron la apertura del bien a ser reparado, procederá a elaborar el proyecto de contrato.

La normativa descrita apuntaba a una celeridad al momento de la ejecución contractual mediante una elaboración paralela al cumplimiento del objeto. Dicho procedimiento era totalmente ajeno a las disposiciones contenidas dentro de la LOSNCP, por lo que se constituye como un procedimiento independiente, de excepción y autónomo de los enlistados dentro de las normas especiales respectivas.

Es bien sabido que, en la actualidad, los servicios de reparación, conexos y afines exigidos por los diversos comandos de las Fuerzas Armadas se deberán realizar mediante los procedimientos comunes establecidos dentro de la LOSNCP y su respectivo Reglamento General, lo que limita enormemente, el amplio espectro reconocido a nivel legal y constitucional; este último, ha sido definido por la Constitución en el siguiente sentido:

Art. 288.- Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas⁸⁰.

Durante el transcurso de esta investigación hemos dejado sentado la importancia de que los procedimientos, al menos dentro de la máxima institución de defensa y seguridad nacional, deben conjugar los principios de eficiencia, eficacia, así como agilidad en las contrataciones de los bienes y servicios requeridos, principios esenciales que rigen el sistema de contratación pública, por consiguiente, es el momento oportuno de indagar, en un primero momento los principios esenciales que deben regir dentro de la contratación pública en general, y como estos principios han sido limitados o no por las reformas introducidas por el ejecutivo.

⁸⁰ Constitución de la República del Ecuador.

2.4. La procedencia de las reformas emitidas al régimen de excepción en la contratación de bienes y servicios para la reparación conexos y afines requeridos por las Fuerzas Armadas

Con las reformas realizadas por parte del ejecutivo se planteó una gran interrogante ¿Cuál sería el procedimiento que deberían utilizar las Fuerzas Armadas para la contratación de servicios de reparación de bienes estratégicos? Para poder obtener una respuesta clara sobre el procedimiento suplente, es importante recabar nuevamente aquellos procedimientos contractuales definidos en previas líneas.

El reglamento de contratación de bienes de las Fuerzas Armadas no prescribe un procedimiento alternativo para la contratación de bienes, servicios y conexos para la reparación de elementos de las Fuerzas Armadas, razón por la cual es importante observar los procedimientos indicados dentro de la LOSNCP de forma supletoria al objeto requerido.

Dentro de la LOSNCP, como se dejó sentado, regula el procedimiento sometido a régimen especial necesaria para la seguridad interna y externa del Estado, previamente calificadas por parte del Presidente de la República. Este procedimiento posee sus dificultades en caso de ser aplicado para la contratación de bienes y servicios de reparación, por cuanto se requeriría que, para cada producto u orden de trabajo sobre bienes y equipos de las Fuerzas Armadas, se califique como necesaria para la seguridad interna y externa del Estado, un trámite evidentemente engorroso que no permitiría cumplir con las finalidades institucionales.

En consecuencia, los Comandos Generales de Fuerza deberán utilizar los procedimientos comunes estipulados dentro de la LOSNCP, tal como la licitación⁸¹, debido a que los repuestos u órdenes de servicio para la

⁸¹ Art. 48.- Procedencia.- La licitación es un procedimiento de contratación que se utilizará en los siguientes casos:

1. Si fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos previstos en el Capítulo II de este Título o, en el caso que una vez aplicados dichos procedimientos, éstos hubiesen sido declarados desiertos; siempre que el presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;
2. Para contratar la adquisición de bienes o servicios no normalizados, exceptuando los de consultoría, cuyo presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico; y,

reparación de equipos estratégicos de las Fuerzas Armadas muy difícilmente se encontraran normalizados (productos cuyas características o especificaciones técnicas se hallen homologados y catalogados) empero si se estos pudieran ser homologados, podrán utilizarse los procedimiento dinámicos como las compras por catálogo (artículo 43 de la LOSNCP), Subasta Inversa Electrónica (Art. 47 LOSNCP) o las contrataciones de menor cuantía si aplica (Art. 51 LOSNCP).

Un patrón común en todos estos tipos de contratación se da en que necesariamente se necesita realizar todo el procedimiento precontractual, desde la convocatoria pública, la elaboración de los pliegos, la elaboración de los pliegos contractuales y términos de referencia, así como también la respectiva adjudicación algo que limita el principio de eficiencia establecido en las normas derogadas por cuanto el procedimiento de excepción estipulaba la contratación directa e inmediata de los servicios de reparación mientras se elaboraba el respectivo contrato el cual se suscribía al termino de las obras o servicios ejecutados y a plena satisfacción del Comando de la Fuerza requirente.

Igualmente se violenta el principio de eficiencia al no disponerse de procedimientos expeditos, ignorando la finalidad especial de las Fuerzas Armadas configurándola como otra institución pública más, cuando sus finalidades requieren un tratamiento privilegiado, pero igualmente motivado, llegándose inclusive a establecer la publicidad en procedimientos contractuales sensibles a las seguridad y defensa nacional.

La expedición de los procedimientos de excepción tiene su motivación en el sentido de la urgencia de proveer al órgano de defensa nacional de los insumos necesarios para la adecuada defensa y protección de la soberanía territorial y la integridad nacional. En contraposición, forzar a las Fuerzas Armadas a la subsunción de procedimientos comunes, evidentemente no se respeta los principios de eficiencia, celeridad, libertad de contratación entre los más relevantes.

3. Para contratar la ejecución de obras, cuando su presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,00003 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico.

2.5. Legislación comparada

Colombia.

En Colombia, la contratación estatal está desarrollada a través del Sistema de Información para la Contratación Estatal (SICE) y el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP). Estas instituciones basan su accionar en el Estatuto General para la Contratación de la Administración Pública, ley 80 de 1993, la cual actúa como la directriz que normaliza los procesos de contratación en el país. Constituyese el punto de partida para este caso, y es una de las herramientas jurídicas más importantes de actualización de la gestión pública; siendo el fin último, el contribuir a la eficiencia en el manejo de los recursos públicos en la contratación estatal. Este Estatuto instituyó una universalización normativa, es decir, en un sólo texto organizó la dinámica contractual para todo el país⁸².

Sin embargo, en lo referente a Fuerzas Armadas y en concreto con el régimen contractual de servicios de reparación, conexos y afines; la entidad propia creada por la legislación colombiana es “La Agencia Logística de las Fuerzas Militares”, la cual es un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonial. Esta institución, fue creada por Decreto 4746 del 30 de diciembre de 2005 que dispuso la fusión de los Fondos Rotatorios de la Armada Nacional y la Fuerza Aérea Colombiana en el Fondo Rotatorio del Ejército. Consecuentemente, en Colombia existe un portal virtual único de contratación, donde los procesos de contratación son de carácter reservado, denotando la naturaleza propia de los bienes ahí contemplados, manejándose estos por vía de contratación directa (en su gran mayoría)⁸³.

Perú

La Constitución Política del Perú en su Art. 76 determina:

“Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también

⁸²Bejarano J., “Antecedentes y Principios de la Contratación Pública”, <http://www.bdigital.unal.edu.co/636/5/9789587194029.03.pdf>.

⁸³ Contratación Fuerzas Armadas Colombianas, La Agencia Logística de las Fuerzas Militares, <<https://www.agencialogistica.gov.co/inicio>>

la adquisición o la enajenación de bienes. La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades”⁸⁴.

Dicho lo cual, la contratación estatal es pública, la misma que se encuentra desarrollada en la ley. Así tenemos: i) Ley de contrataciones del Estado (D. Leg. N° 1017), ii) Reglamento a la Ley de Contratación del Estado (D.S. N° 184-2008-EF) y iii) Directivas del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE).

El caso del Perú, se han dado inicialmente pasos importantes, incluyendo las reformas sustanciales a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, la transformación del CONSUCODE en el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) asignado al Ministerio de Economía y Finanzas, el fortalecimiento del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado (SEACE) y la creación de la Central de Compras Públicas (Perú Compras).

Respecto al régimen contractual de servicios de reparación, conexos y afines; el Congreso de la República, por Ley 29915⁸⁵, ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, respecto al fortalecimiento institucional del Sector Defensa y de las Fuerzas Armadas, conforme a lo señalado en el numeral 4 del artículo 2° del citado dispositivo legal. El alcance de la facultad legislativa precitada, comprende la formulación del marco legal y organizacional del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, en concordancia con las normas de organización previstas para las Instituciones Armadas y en su calidad de componente operacional de las mismas.

La República del Perú, consciente de las amenazas activas y latentes a la seguridad nacional determinó la incuestionable necesidad de contar con unas Fuerzas Armadas con la capacidad operativa adecuada para defender los intereses nacionales.

Dicho lo cual, existe un amplio consenso acerca de que las Fuerzas Armadas Peruanas deben estar permanentemente en condiciones de cumplir

⁸⁴ Constitución Política del Perú, Art. 76.
<<http://pdba.georgetown.edu/Parties/Peru/Leyes/constitucion.pdf>>

⁸⁵ Congreso de la República del Perú, Ley No. 29915,
<<http://busquedas.elperuano.com.pe/normaslegales/delegase-en-el-poder-ejecutivo-la-facultad-de-legislar-en-ma-ley-n-29915-840032-1/>>

su misión primordial de defensa. Consecuentemente, la el régimen contractual analizado opera directamente a través de aparato militar, garantizando así que los recursos económicos provean del poder militar necesario.

Argentina

Los antecedentes de Contratación Pública en la República Argentina se da el 31 de diciembre de 1956, el gobierno de facto de Pedro Aramburu, mediante el Decreto-ley N° 23.354/56, donde se aprobó la “Ley de Contabilidad y Organización del Tribunal de Cuentas de la Nación y de la Contaduría General de la Nación”, luego ratificado por Ley N° 14.467. Actualmente, las normas básicas que regulan la materia son el Decreto Delegado N° 1023/2001 (Régimen de Contrataciones del Estado Nacional) y el Decreto N° 436/2000 (Reglamento para la Adquisición, Enajenación y Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional). De esta manera, el régimen de contrataciones públicas es de aplicación obligatoria a los procedimientos de contratación.

En lo que respecta a la Contratación del régimen contractual de servicios de reparación, conexos y afines, el Estado Mayor General de la Armada Argentina en coordinación con el Poder Ejecutivo son los llamados a llevar a cabo la contratación y verificación integral y reparación de los bienes pertenecientes a la milicia.

Así, la generación y el sostenimiento del material de guerra se efectúan mediante las acciones establecidas en el Artículo 19 de la Ley N° 24.948 de Reestructuración de las Fuerzas Armadas en donde se establece que el proceso de modernización es entendido como:

Acción de desarrollo y sostenimiento de capacidades, válida cuando un material degradado es soporte apto de capacidades operativas o de apoyo, priorizadas por el Estado Mayor Conjunto y es técnicamente factible y económicamente aceptable reemplazar componentes por otros de nueva tecnología, para recuperar o mejorar las especificaciones técnicas originales del fabricante.⁸⁶

En este sentido la adquisición de sistemas de armas o equipamiento militar para sustentar una capacidad priorizada por el Estado Mayor Conjunto debe

⁸⁶ Ministerio de Defensa Presidencia de la Nación, “Diagnóstico sobre la Organización y Funcionamiento del Sistema Logístico de la Defensa”, <http://www.iua.edu.ar/fca/capacitacion/defensa/CAPITULO_II.pdf>

estar en concordancia con el Plan de Inversiones para la Defensa (PIDEF), como resultado del Planeamiento Estratégico Militar.⁸⁷

El modelo actual argentino, reconoce entonces para el mantenimiento de las Fuerzas Armadas un mismo propósito (lograr que el material se halle en perfecto estado de uso), pero no se ha articulado todavía una visión conjunta y por eso se difiere en el modo en el cual aquella función se desarrolla en la práctica. Como podemos observar, en la región existe un modelo único en materia de contrataciones de bienes y servicios de las Fuerzas Armadas, el cual consiste en contratar bajo un régimen diferente al resto de instituciones públicas. Como se puede observar, la diferencia básica que podemos identificar radica en que las contrataciones que efectúan las Fuerzas Armadas, por la naturaleza que la ley les asigna, se rigen por las normas propias de su institucionalidad, lo que permite en gran medida flexibilizar los procedimientos y priorizar en algún momento el alcance de metas.

Dentro de las bondades de la comparación con la normativa de países vecinos versa en: i) Nos permite identificar que los contratos de bienes y servicios se exceptúan de las contratación regular del Estado, esto como base para prevenir riesgos excepcionales a la seguridad nacional o a la seguridad pública, calificándolos por decreto supremo como contratos que requieren de sus propias normas especiales. Todo lo anterior mencionado no se contraponen a que las Fuerzas Armadas y las de Orden y Seguridad Pública mantengan registros reservados o secretos, respecto de los bienes y servicios que se exceptúan en la Ley General, en conformidad con su legislación; lo cual, constituye uno de los parámetros que la legislación nacional debería replicar al momento de hacer suyo el manejo de este régimen.

Además, los organismos regidos por este régimen exclusivo, están exceptuados de publicar en el sistema de información público-estatal, aquella información sobre adquisiciones y contrataciones calificada como de carácter secreto, reservado o confidencial en conformidad a la ley, deben cumplir con la legislación vigente sobre manejo, uso y tramitación de documentación clasificados por el Estado.

⁸⁷ *Ibíd.*

Dentro de las desventajas que tiene los regímenes actuales encontramos:

- i) la excesiva normatividad por tratarse de bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas y de cuyo tratamiento depende la Seguridad Nacional,
- ii) la necesidad de un modelos de contratación dinámico y
- iii) el desconocimiento de la normativa para los proveedores.

CAPÍTULO III: Propuesta legal para la instauración de un procedimiento dinámico que regule la contratación de bienes y servicios estratégicos para los servicios de reparación, conexos y afines de los bienes de las Fuerzas Armadas del Ecuador.

3.1. Justificación

El Decreto Ejecutivo No. 455 del 6 de agosto del 2010, generó no solo un cambio significativo en los procedimientos administrativos internos de contratación reconocido a favor de las Fuerzas Armadas del Ecuador. Esta entidad posee su propia normativa específica, dictaminada por parte de la Presidencia de la República bajo los criterios de selectividad y oportunidad (Artículo 2 LOSNCP). Empero, una de las consecuencias trascendentales que se deriva del precitado decreto, fue la ausencia total de un procedimiento específico que permitiese regular la contratación de bienes y servicios encaminados a la reparación y sus conexos respecto a aquellos bienes de las Fuerzas Armadas, generándose como consecuencia un vacío legal que, hasta la actualidad no ha sido plenamente subsanado.

El estudio e investigación de esta propuesta busca la ejecución adecuada y dinámica de la contratación de bienes y servicios estratégicos para los servicios de reparación, conexos y afines de los bienes de las Fuerzas Armadas, por tanto, la contradicción de normas legales y reglamentarias relacionadas con los procesos de contratación pública para este tipo de procesos, acarrea un procedimiento inadecuado que perjudica a los funcionarios, servidores y servidoras responsables de dichos procesos. El impacto que puede dar en nuestra normativa el evidenciar las contradicciones o vacíos legales, puede permitir reformar, derogar o crear nuevas resoluciones, que mejore la aplicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en función de la Seguridad Nacional.

La presente propuesta busca el adecuado funcionamiento que caracteriza a las Fuerzas Armadas, organizada jurídicamente dentro del Estado, la cual no está exenta de observar normas dictadas para la materia, mas si observando los principios de un Estado de Derecho y los principios de estabilidad, calma y predictibilidad que se supone beneficiosa para el desarrollo de un país. En este sentido, la presente proposición análisis la creación de un régimen dinámico,

con aspectos que motiven señalar que guarda una postura constitucional frente a los organismos de ejecución propios de la Contratación Pública.

3.2. Objetivos

Objetivos Generales

Analizar la contratación de los bienes de seguridad nacional y brindar seguridad a los profesionales que maneje temas relacionados con la contratación pública.

Objetivos Específicos

Resaltar la importancia de un nuevo procedimiento para la contratación de bienes y servicios estratégicos para los servicios de reparación, conexo y afines de los bienes de las Fuerzas Armadas.

3.3. Análisis de las dimensiones contractuales sobre la actividad de reparación de bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas:

En aras de establecer las reales dimensiones que se derivan sobre la ausencia de un procedimiento contractual que regule la actividad de reparación de bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas, en un acápite previo se investigó los procedimientos *subsidiarios* que podrían suplir el vacío legal existente concluyéndose que los procedimientos precontractuales de licitación así como la cotización establecidos dentro de la Ley Orgánica del Servicio Nacional de Contratación Pública podrían, en cierta forma, ser aplicados para las contrataciones de bienes y servicios de reparación por parte de las Fuerzas Armadas.

Es dable introducir en este momento, un tercer procedimiento precontractual al que no nos habíamos referido previamente y que podría igualmente ser aplicada, de forma incipiente en la contratación de bienes y servicios de reparación de bienes de las Fuerzas Armadas, este es el régimen especial para *la adquisición de repuestos o accesorios que se requieran para el mantenimiento de equipos y maquinarias a cargo de las entidades contratantes*, sin embargo, para su procedencia se exige el cumplimiento de ciertos requisitos; así el primer requisito establecido dentro del artículo 2 numeral 6 de la LOSNCP determina que las entidades contratantes podrán utilizar este procedimiento para la adquisición de repuestos o accesorios para el mantenimiento de equipos y maquinarias de las entidades siempre que estos

no se encuentren incluidos expresamente en el Catálogo Electrónico del portal de compras públicas.

El segundo requisito que se da al momento de la contratación es que la máxima autoridad de la entidad contratante justifique motivadamente, la necesidad de adquirir los repuestos y accesorios directamente por razones de funcionalidad o necesidad tecnológica a un específico proveedor, la cual será publicada dentro del portal electrónico de compras públicas para el alcance de todos los interesados.

Si bien este procedimiento se enfoca en la adquisición de repuestos y accesorios para el mantenimiento de equipos y maquinarias de la entidad contratante, el artículo 94 del Reglamento General de la LONSCP amplía el ámbito de aplicación de esta contratación de régimen especial al manifestar lo siguiente;

“Art. 94.- Procedencia.- Las contrataciones de repuestos o accesorios requeridos por las entidades consideradas en el ámbito de la Ley, para el mantenimiento, reparación y/o re potenciamiento de equipos y maquinarias de su propiedad, entendiéndose como tales a dispositivos, aparatos, naves, mecanismos, máquinas, componentes, unidades, conjuntos, módulos, sistemas, entre otros, que puede incluir el servicio de instalación, soporte técnico y mantenimiento post venta, siempre que los mismos no se encuentren incluidos en el Catálogo Electrónico del Portal www.compraspúblicas.gov.ec (...)”⁸⁸ lo subrayado fuera de texto.

De forma general, y al igual que los demás procedimientos sometidos al régimen especial de contratación, este procedimiento inicia mediante el respectivo informe motivado por parte de la máxima autoridad de la entidad contratante, en este caso sería el Ministro de Defensa Nacional, aprobándose igualmente los pliegos y el cronograma del proceso, todo en el mismo acto, iniciándose así el procedimiento especial. Posterior a ello, todos los documentos serán subidos al portal electrónico, incluyendo la identificación del fabricante o proveedor señalándose igualmente el día y la hora en que deberá fenecer el período para la recepción de las ofertas.

⁸⁸ Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Una vez publicada la invitación la entidad contratante remitirá una invitación formal y directa al fabricante o proveedor, para con ello habilitar un periodo de tres días para una audiencia de preguntas y aclaraciones la cual igualmente será registrada dentro del portal electrónico mediante un acta en la que se señalará el período para remitir la oferta electrónica respectiva. Inmediatamente, la máxima autoridad mediante resolución motivada adjudicará la oferta o en su defecto declarará desierto el proceso.

Este procedimiento, regulado a profundidad dentro del artículo 94 del Reglamento General de la LOSNCP, contiene graves falencias al igual que los procedimientos de licitación y cotización respectivamente, efectivamente una de las principales excepciones que se da al principio de publicidad en materia de contratación pública, se la ha reconocido expresamente a las Fuerzas Armadas concediéndoles la potestad de resguardar y mantener en reserva los procedimientos *sensibles* para este ramo, de allí que la exigencia de publicar todas las fases del procedimiento al libre alcance de la ciudadana vulnera las finalidades institucionales de los diversos Comandos Generales de Fuerza, así mismo, la gran mayoría de los procedimientos descritos merman la eficacia y eficiencia del objeto contractual al exigir plazos y términos innecesarios previos a la ejecución misma del contrato.

Las razones que motivan a que las Fuerzas Armadas, posean ciertas *prerrogativas* por encima de otras muchas entidades públicas *estratégicas* del Estado, radica en la naturaleza misma de la gestión que realizan las Fuerzas Armadas ecuatorianas, la cual, dentro de la esfera legal, se encuentra contenida dentro del Art. 2 de la Ley Orgánica de la Defensa Nacional que cito;

“Art. 2.- Las Fuerzas Armadas, como parte de la fuerza pública, tienen la siguiente misión:

- a) Conservar la soberanía nacional;
- b) Defender la integridad, la unidad e independencia del Estado; y,
- c) Garantizar el ordenamiento jurídico y democrático del estado social de derecho.

Además, colaborar con el desarrollo social y económico del país; podrán participar en actividades económicas relacionadas exclusivamente con la defensa nacional; e, intervenir en los demás aspectos concernientes a la seguridad nacional, de acuerdo con la ley”.⁸⁹

⁸⁹ Ley Orgánica de la Defensa Nacional.

Por ende, y conforme lo reconoce la propia Constitución del Ecuador, las Fuerzas Armadas se conjugan como la institución de protección de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos mediante la defensa de la soberanía y la integridad territorial. En el tema que nos ocupa, estas finalidades justifican la concesión de ciertas prerrogativas en la gestión y administración de sus actividades, las cuales incluyen, la contratación de obras, bienes y servicios requeridos.

Por lo expuesto, se puede inferir que tanto la Constitución del Ecuador como las leyes especiales le han conferido autonomía en la realización de sus contrataciones, esta potestad, también se les ha reconocido a algunas empresas estratégicas como por ejemplo PETROECUADOR S.A.⁹⁰ la cual posee sus propios procedimientos en la contratación de obra, bienes y servicios referentes a la producción, distribución y comercialización de hidrocarburos.

Bajo este espectro resulta lógico que el Ministerio de Defensa Nacional, como ente rector de las Fuerzas Armadas posea sus propios procedimientos contractuales, bajo los criterios impuestos tanto dentro de la LOSNCP como en el Sistema Nacional de Contratación Pública respectivamente, razón por la cual, se ha limitado esa autonomía referida al exigirse a los diversos organismos de las Fuerzas Armadas que se sometan a procedimientos contractuales que no fueron destinados para los objetivos fácticos requeridos.

Esta situación se agudiza al momento de iniciar las fases precontractuales ya que la información sensible sobre el diseño de los equipos y maquinas que requieren los servicios de reparación y anexos son puestas a conocimiento público mediante cada fase contractual, vulnerándose así el principio de confidencialidad, eficiencia y eficacia del procedimiento contractual de

⁹⁰ Al respecto, el Decreto No. 652 de fecha 07 de octubre del 2007 conocido como Reglamento de Contratación para Obras, Bienes y Servicios Específicos de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, Petroecuador y sus Empresas Filiales en su artículo 1 establece que: “Este reglamento tiene por objeto regular el sistema de contratación de PETROECUADOR y sus empresas filiales, para la ejecución de obras, la adquisición de bienes y la prestación de servicios, sean estos en forma individual o integrada, incluidos los de consultoría, seguros, arrendamiento mercantil y otros permitidos por las leyes, de acuerdo con lo que disponen los artículos 10 de la Ley Especial de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR, y sus empresas filiales, 17 y 93 de la Ley de Hidrocarburos y 22 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento General a la Ley de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y sus empresas filiales. Se exceptúa la comercialización externa de hidrocarburos”

servicios de reparación, conexos y afines de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas.

Por otra parte, la ordinarización que se ha dado a un procedimiento eminentemente de excepción, ha generado que los servicios imperantes solicitados por las entidades contratantes no puedan ser satisfechos en la menor brevedad posible ya que estas necesariamente deberán ceñirse bajo los parámetros comunes para las contrataciones de bienes y servicios (claramente conocida por su extrema rigidez y demora en los plazos de las diferentes fases contractuales) contrariando las prerrogativas constitucionales y legales establecidas en favor de las Fuerzas Armadas. Inclusive, del análisis realizado sobre los diversos cuerpos legales, se ha advertido que, empresas públicas como por ejemplo, PETROECUADOR S.A. poseen autonomía en materia de contratación pública, así como la reserva y protección de ciertas contrataciones comerciales mediante la figura del secreto comercial.

Por estas consideraciones, se colige que, los procedimientos actuales utilizados de forma subsidiaria por parte de las Fuerzas Armadas en la contratación de servicios de reparaciones de sus bienes requieren una profunda reforma para dotar a esta institución de herramientas contractuales modernas, seguras y confidenciales para el cumplimiento de sus objetivos, reconociéndose finalmente que es inminente forjar nuevos espectros legales que compensen el vacío legal derivado de las derogatorias contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 455 del 6 de agosto del 2010.

La respuesta que surge inmediatamente sobre esta problemática subyace en la idea de generar un nuevo procedimiento propio, que evite obstaculizar la rapidez de los servicios requeridos sin desmejorar la eficiencia y calidad del objeto contractual y respetando los principios esenciales establecidos dentro del Sistema Nacional de Contratación Pública, sin embargo, para poder generarse un verdadero procedimiento expedito y dinámico se deberá tomar en consideración las razones fácticas y legales que motivaron la derogatoria del procedimiento de excepción; y, adicionalmente, se deberá investigar los mecanismos legales que facultaría la expedición de un nuevo procedimiento dentro de las Fuerzas Armadas del Ecuador.

A continuación analizaremos propiamente la propuesta legal para un nuevo mecanismo de contratación de bienes y servicios de reparación de

aquellos bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas, mediante una visión compartida de los principios que rigen la contratación pública, así como también las prerrogativas legales que facultan a las autoridades pertinentes la expedición de dicha normativa, paralelamente a lo manifestado, se deberá especificar a qué clase de régimen contractual se subsumiría el procedimiento expedito para la contratación de servicios de reparación de equipos en las Fuerzas Armadas.

3.4. Fundamentos del régimen contractual de excepción para los servicios de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas.

Las Fuerzas Armadas operan bajo un régimen de contratación que no considera las características propias de la defensa y seguridad nacional, operando en la actualidad bajo un régimen de contratación ajeno a las necesidades de las fuerzas militares. El actual esquema de contratación va en detrimento de la eficiencia y la efectividad de sus operaciones y operadores.

Una de las principales razones para impulsar esta iniciativa es que el esquema actual genera costos económicos a la empresa y al país; ya que, la contratación de bienes, obras y servicios de las Fuerzas Armadas son de tal complejidad, tamaño y tecnicismo que se requiere un esquema de contratación más flexible y eficiente. Por ello, la propuesta que aquí se desarrolla contempla un nuevo régimen de contrataciones.

¿Cuáles son los problemas con el actual esquema de Contratación? Actualmente la LOSNCP posee un esquema que resulta rígido e insuficiente para las necesidades militares que requiere mayor flexibilidad para los trabajos de bienes y servicios. La normativa vigente exige que los bienes y servicios queden totalmente definidos antes de su ejecución en cuanto a costos, tecnología y alcances, cosa que es materialmente imposible en la materia militar; ya que, resta eficiencia en la toma de decisiones, traduciéndose en numerosos trámites y requerimientos que merman la capacidad de respuestas de la entidad.

¿Qué se propone en la iniciativa? En materia de reparación, se propone otorgar a las Fuerzas Armadas herramientas para multiplicar su capacidad de ejecución y hacerse de la tecnología más avanzada, es decir, adecuar los esquemas de contratación que realiza las Fuerzas Armadas para asegurar la

eficacia en los trabajos de obra o prestación servicios. Ahora bien, de acuerdo al Dr. Estanislao Arana García, la regulación de los contratos administrativos, es fruto de una larga evolución desde el origen del Estado moderno, el cual parte de un reducido grado de intervención administrativa hasta llegar a una amplia extensión de las actuaciones públicas en todos los ámbitos de la sociedad⁹¹.

Las Fuerzas Armadas, dentro de un Estado de Derecho, precisamente y con el fin de cumplir con sus funciones y sus propios objetivos de interés general, necesitan contratar con terceros determinados, bienes y servicios; los cuales por la naturaleza propia de estos requieren de un peculiar tratamiento por parte del Estado. En este sentido, las Fuerzas Armadas harán uso del régimen contractual propuesto en cumplimiento de las exigencias constitucionales de actuar con eficacia y eficiencia, con las correspondientes herramientas de control y supervisión. Entonces, como límite legal específico no podrán ser objeto de este régimen de contratación aquellos que impliquen ejercicio del sistema de contratación pública y que no tengan calidad inherente a la de Fuerzas Armadas. Entonces la regla general para la adjudicación de contratos sobre el régimen contractual de excepción para los servicios de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas, será a través de la utilización del procedimiento restringido.

Respecto a la obligatoriedad de los convenios marcos, la suscripción de convenios marco no debe ser obligatoria para las Fuerzas Armadas y para las de Orden y Seguridad Pública, respecto de los bienes y servicios, los mismos que deben estar previamente determinados por el Ministerio de Defensa, el Director de Logística del Ejército, el Director General de los Servicios de la Armada y el Comandante del Comando Logístico de la Fuerza Aérea, de acuerdo a los criterios que al respecto se definan por medio de un reglamento.

La propuesta emanada de este estudio conlleva la reforma a la LOSNCP y la implementación de un sistema dinámico de contratación, así; por un lado, exista un procedimiento exclusivo de reparación para los bienes de las Fuerzas Armadas, y por otro lado, el manejo de un catálogo exclusivo para los

⁹¹ Arana García E., “Contrato Público”, en: *Cuaderno de Derecho para Ingenieros Contratación Pública*, (España: La Ley, 2010)

contratos de bienes y servicios de las mismas Fuerzas de Defensa Nacional. En este sentido si bien la LOSNCP establece los lineamientos generales para todas las funciones del Estado, las funciones señaladas precedentemente no podrán en caso alguno limitar o restringir las facultades consagradas por leyes especiales las Fuerzas Armadas por cuanto es una entidad del Estado con atribuciones propias y especiales. Sobre la adquisición de bienes corporales e incorporales muebles y servicios de las Fuerzas Armadas serán complementadas por medio de un reglamento dictado en conjunto por los Ministerios de Finanzas y de Defensa Nacional.

3.5 Desafíos de la propuesta de contratación para las fuerzas armadas

ASPECTOS POSITIVOS

Como se ha señalado con anterioridad, las normas básicas que se aplican para las Fuerzas Armadas en las diferentes contrataciones de Obras, Bienes y Servicios, contempla un procedimiento especial a cargo del Presidente de la República. Sin embargo, a través de la propuesta planteada en este sentido permitirá reformas ágiles a nivel del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas para posteriormente someterse a consideración del Presidente de la República. Esto resulta positivo pues en una economía globalizada, sobre todo el comercio de bienes cambia permanentemente lo que hace necesario un ajuste normativo ágil, situación complicada con la normativa actual que complica en el caso de que las disposiciones legales y reglamentarias actuales. Respecto a los procedimientos propios, en consideración a que la desconcentración de funciones constituye una herramienta útil en la gestión pública y considerando el volumen de contrataciones que realiza Fuerzas Armadas, considero positivo el hecho de que se manejen los llamados ordenadores de gasto en el tema de contrataciones de bienes y servicios, permitiendo a varios órganos y funcionarios ser responsables de los diferentes procedimientos desde su inicio hasta la suscripción del contrato respectivo, lo cual descongestiona la gestión, permitiendo un mayor grado de eficiencia en las contrataciones.

En la actualidad en aplicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación y su Reglamento, en las Fuerzas Armadas se está recurriendo a una forma de desconcentración, más limitada que es la delegación, a través

del procedimiento especial por intermedio de sus máximas autoridades. Pero esto como se ha mencionado no es suficiente.

ASPECTOS NEGATIVOS

La principal dificultad de la propuesta sería la excesiva normatividad, pues si se crea un Reglamento de Contratación para Obras, Bienes y Servicios Específicos de las Fuerzas Armadas, el instructivo para su aplicación, manuales de aprobación, etc. Esto generaría algunas dificultades al momento de efectuar interpretaciones que permitan dar solución a los inconvenientes presentados. Otra de las dificultades se presenta ya que a mayor normatividad, mayor desconocimiento de la normativa existente por parte de los funcionarios y los proveedores. Lo dicho en razón de que únicamente el Reglamento dictado por el Presidente de la República se publicaba en el Registro Oficial, pues el Instructivo y los Manuales no.

3.5. Sobre el Proceso de Contratación por Régimen Especial.

El Art. 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, establece los procesos que se efectuarán por régimen especial. El procedimiento a aplicarse para este tipo de contrataciones se lo efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 68 al 108 RGLOSNC: La Dirección o área requirente deberá solicitar a la Dirección Administrativa Financiera la adquisición del bien o contratación del servicio, debiéndose excluir los de Consultoría. La Dirección Administrativa Financiera solicita a la Unidad requirente una Justificación de Requerimiento (bienes y servicios) y Especificaciones Técnicas, la cual se debe proporcionar de manera clara y precisa para seguir con el proceso respectivo. El Proceso de Gestión de Bienes y Servicios verificará que el bien o servicio conste en Catálogo Electrónico (Art. 46 LOSNCP). En el caso de no constar, se observará lo establecido en la Resolución INCOP No. 054-2011 de 12 de noviembre de 2011.

Ahora bien, los bienes y servicios propios de Fuerzas Armadas, por sus cualidades no deben entrar en un proceso donde la determinación de la validación de especificaciones técnicas puedan afectar la Seguridad Nacional, en cuanto al ser tratado públicamente, se ven vulnerados los sistemas defensivos de la nación. En este punto es necesario entender que mientras los objetivos clásicos de la seguridad nacional eran la prevención de amenazas

militares, en la actualidad las amenazas a la seguridad nacional son difusas, ya que se debe incluir al terrorismo, narcotráfico, riesgos medioambientales y fenómenos sociales de escala global como agentes determinadores de vulneración del Estado. Dicho lo cual, el Proceso de Gestión de Bienes y Servicios actualmente concebido por la Ley y el Reglamento, contraviene las condiciones de seguridad, ya que una sociedad segura tiene mejores condiciones de progreso.

3.6. Sobre la vigencia tecnológica

Con el principio de vigencia tecnológica se garantiza que los bienes, obras o servicios contratados por a la entidad, gocen de las características tecnológicas necesarias para servirla por un determinado espacio de tiempo. Al respecto en julio de año 2013 el Instituto Nacional de Contratación Pública (INCOP) publicó la Resolución No. RE-INCOP-2013-0000090 la cual indica que cuando se requiera comprar vehículos, equipos de computación, equipos de impresión y equipos médicos se debe tener en cuenta la vigencia tecnológica.

Así mismo el Decreto Ejecutivo No. 1515⁹² en su artículo 3 establece que la vigencia tecnológica implica la obligación de que la adquisición y arrendamiento de los bienes, así como la prestación de servicios en los que se contempla el uso de bienes específicos de los mencionados en este decreto, reúnan las condiciones de calidad necesarias para cumplir de manera efectiva la finalidad requerida, desde el momento de su adquisición y hasta por un tiempo determinado y previsible de vida útil, con la posibilidad de adecuarse, integrarse; repotenciarse y reponerse, según el caso, de acuerdo con los avances científicos y tecnológicos. Esto evidencia la preocupación del Estado por adquirir bienes útiles, con vigencia tecnológica.

En el caso que nos ocupa, las Fuerzas Armadas Ecuatorianas enfrentan un serio problema, pues su armamento ha terminado su vida útil; ya que, todo producto manufacturado tiene un periodo de tiempo durante el cual pueden ser usados con un nivel razonable de fallas y costos de mantenimiento. Pasado este periodo, los costos de mantenimiento se incrementan, resultando más

⁹² Contratación Arrendamiento Bienes Vigencia Tecnológica, Decreto Ejecutivo No. 1515, Registro Oficial Suplemento 5, (31 de mayo de 2013).

económico reemplazar el producto en cuestión a mantenerlo en servicio⁹³. Por tanto, es necesario tomar en cuenta estas prerrogativas a la hora de examinar la viabilidad de la propuesta mostrada en este estudio, esto es la creación de un régimen propio para la compra y reparación de bienes propios de Fuerzas Armadas, en tanto beneficiaría las condiciones por las cuales es necesario brindar atención a esta área.

3.7. Sobre los órganos de control

Tomando en cuenta el Art. 15 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación, el cual indica que le corresponde a los organismos de control del Estado, dentro del marco de sus atribuciones, realizar los controles posteriores a los procedimientos de contratación efectuados por las Entidades Contratantes, será obligación del Comando Conjunto informar a la Contraloría General del Estado y a la Procuraduría General del Estado cada vez que conozca el cometimiento de infracciones a lo dispuesto por este régimen especial.

En este sentido, el control de la contratación respeta lo señalado en la Constitución, en el Art. 211 en donde indica que la Contraloría General del Estado es un organismo técnico encargado del control de la utilización de los recursos estatales, y la consecución de los objetivos de las instituciones del Estado y de las personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos. Como se puede observar, la Contraloría General del Estado será la responsable de realizar el seguimiento y control continuos de los procesos de contratación bajo este régimen contractual.

Un enfoque integrador y técnico del control tendrá que absolver lo substancial, al fin último del control. Aquello que le da valor y razón de ser, al por qué o para qué de su aplicación. En este sentido, el primer fin del control es aquel que tiene relación con la defensa del patrimonio público, y la subordinación de la administración al derecho⁹⁴. En este caso el fin básico de control es la materialización de una administración dinámica, de una

⁹³ Torres V., “¿Hacia una armada obsoleta?”, <<http://blog.pucp.edu.pe/blog/cimp/2013/05/19/hacia-una-armada-obsoleta/>>

⁹⁴ Aguirre Quinde E., “El Control de Gestión de los Contratos Públicos”. 183.

administración eficaz, de una administración que pierda vista un sentido tradicionalmente burocrático.

El control debe realizarse para prevenir las gestiones ilegales, ineficaces o ineficientes; o después de llevar a cabo las gestiones, cuando en todo caso puede conseguirse la indemnización o sanción de los culpables. Entre las formas más importantes de control, tenemos las siguientes: i) Suministro de información al (os) órgano(s) de control, ii) Verificación externa de los documentos remitidos, iii) Verificación o inspección in situ de las operaciones, servicios, del avance físico de las obras, de bienes recibidos, etc. iv) Intervención de un órgano externo de control, en el proceso administrativo del órgano examinado, referido a la contratación pública en general, que incluye los procesos de privatización. Característica del control previo o concurrente, v) Auditorías y exámenes especiales, integrales o específicos, de naturaleza financiera u operativa, o con incidencia en cualquier tipo de operaciones (verificación de la legalidad, evaluación a la ejecución presupuestaria, de obras públicas, adquisiciones, venta de activos al sector privado, concesiones o privatizaciones en general; endeudamiento público, etc.)⁹⁵

En síntesis, el régimen especial dinámico para Fuerzas Armadas, no podía quedar al margen de la necesidad de mejorar su accionar, y como parte de ella, la gestión y el control de sus procesos. De allí la importancia de contar con conceptos doctrinarios y prácticos que mejore la relación jurídico-administrativa entre el Estado y los contratistas.

3.8. El régimen especial de giro específico del negocio como procedimiento en el régimen contractual de excepción para los servicios de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas.

Las Contrataciones de Giro Específico del Negocio tienen origen en la LOSNCP y su reglamento, y están dirigidas a: i) Empresas Públicas –EP-, ii) subsidiarias y iii) aquellas cuyo capital suscrito sea del 50% perteneciente al

⁹⁵ *Ibíd.*, 184-185.

Estado⁹⁶. La determinación de este régimen especial está pensado en función de: i) Instituciones Financieras y de Seguros del Estado, y ii) Empresas mercantiles del Estado y subsidiarias, es decir, el rango de acción no contempla ni opera en bienes de reparación, conexos y afines para las Fuerzas Armadas, he aquí una inconsistencia en su posible implementación para el régimen propuesto en este trabajo.

Ahora bien, pese a una determinación expresa y reglada de las contrataciones que pertenecen al giro específico del negocio, no se han contemplado una definición hacia su concepto. Del análisis literal y sintáctico del Reglamento de la LOSNCP, se infiere que este se enmarca sobre las actividades comerciales que realizan estas personas jurídicas (EP) cuando actúan como proveedoras de bienes y servicios hacia el mercado. Con lo cual, he aquí la explicación del porqué el Reglamento realiza un ejercicio diferenciador de las contrataciones que desarrollan las entidades estatales cuando requieren de determinados bienes y servicios (de carácter especial) en otros ámbitos o ramos⁹⁷.

Por lo expuesto, el giro específico del negocio de la EP recae sobre las actividades de carácter mercantil que está llamado a ejecutar, en diversas calidades (proveedor). Por ello, el giro específico del negocio rige únicamente para las EP que ofertan bienes y servicios al mercado (telecomunicaciones, transporte aéreo, producción de fármacos, servicios turísticos, entre otros)⁹⁸. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 104 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, el establecimiento del giro específico del negocio tiene verdadera importancia por parte de las EP, empresas mercantiles del Estado y subsidiarias, en donde se deja de constancia del análisis y autorizaciones previas sobre la determinación del giro específico del negocio, a fin de evitar posibles elusiones de los procedimientos precontractuales por parte de los directivos de

⁹⁶ Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

⁹⁷ Para mayor referencia ver Quintana Ramírez, Ricardo. Los Actos, Hechos y Contratos Administrativos en las Empresas Públicas Ecuatorianas, en la Construcción de Obra Pública e Infraestructura y en su Giro Ordinario del Negocio. Tesis de grado. Maestría en Derecho: Mención Contratación Pública y Modernización del Estado. Octubre 2015.

⁹⁸ Para mayor referencia ver Quintana Ramírez, Ricardo. Los Actos, Hechos y Contratos Administrativos en las Empresas Públicas Ecuatorianas, en la Construcción de Obra Pública e Infraestructura y en su Giro Ordinario del Negocio. Tesis de grado. Maestría en Derecho: Mención Contratación Pública y Modernización del Estado. Octubre 2015.

las empresas contratantes, en dónde al SERCOP le corresponde la aprobación de las contrataciones de bienes, obras y servicios, debiendo observarse en forma obligatoria los procedimientos establecidos en la LOSNCP y su Reglamento

Ahora bien, surge la siguiente pregunta ¿es posible aplicar el régimen de giro específico del negocio sobre los servicios de reparación de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas? La respuesta se enmarca en que las empresas a las cuales están destinadas el giro específico del negocio, están destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado⁹⁹, en tal caso, el paraguas legal no contempla el sector de defensa nacional propio de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas; lo cual, exige en este caso específico la aplicación de un modelo de contratación más dinámico y ágil que permita una contratación eficaz, responsable con las necesidades de la defensa nacional. A manera de ejemplo Sebastián Mora expone:

(...) por ejemplo poder tener la capacidad de contratar el mismo objeto con varias contratistas sin exclusividad y que para su ejecución se aplique estándares de rendimientos y calidad, esta figura es conocida en el ámbito internacional como Acuerdos Maestros de Servicios (*Teacher Services Agreements*), que la LOSNCP no la prevé como otras más de este tipo.¹⁰⁰

Dicho lo cual, las Contrataciones de Giro del Negocio, no deben ser consideradas como una forma de contratación directa ni discrecional¹⁰¹, al contrario su aplicación debe ser tomado como un método claro de obtener servicios, obras y bienes necesarios para satisfacer las necesidades de Fuerzas Armadas. En este sentido, surge la incertidumbre del manejo de la discrecionalidad contractual, mas debe existir un sistema de control durante la asignación contractual, ya que no se trata de elementos excluyentes del proceso, sino complementario (sistema de control constante en la propuesta de

⁹⁹ Mora Sebastián. “Las contrataciones en el régimen especial: El Giro Específico del Negocio como procedimiento para la competitividad de las empresas públicas”, <<http://www.estudio10.com.ec/item/las-contrataciones-en-el-regimen-especial-el-giro-especifico-del-negocio-como-procedimiento-para-la-competitividad-de-las-empresas-publicas.html>>

¹⁰⁰ *Ibíd.*

¹⁰¹ *Ibíd.*

este trabajo). Además, debe tomarse como punto axiológico los principios de transparencia, igualdad, eficiencia, seguridad nacional consagrados en la Constitución de la República para la Contratación Pública.

3.9. Propuesta de procedimiento dinámico para la contratación de bienes y servicios de reparación para las Fuerzas Armadas

Previo a examinar la propuesta reglamentaria destinada a la regulación de los procedimientos de servicios de reparación, conexos y afines de las Fuerzas Armadas, es importante dilucidar algunos elementos tales como la naturaleza de los procedimientos dinámicos, así como también las herramientas legales que habilitan a las máximas autoridades a expedir los reglamentos necesarios para la contratación de bienes y servicios esenciales para el cumplimiento de sus respectivos fines.

Así en primer lugar señalaremos que las Fuerzas Armadas, de conformidad con lo que dispone la disposición derogatoria novena de la LOSNCP posee la potestad reglamentaria sobre aquellos procedimientos excepcionales que no se encuentren referidos o desarrollados dentro de las leyes especiales de contratación pública, de allí que la contratación de servicios de reparación y conexos sobre los bienes de las Fuerzas Armadas sea considerada como un procedimiento contractual de *excepción*, empero, ¿Cuál es el verdadero alcance de la palabra excepción? Y ¿Cuál es su verdadero alcance dentro de la contratación pública?

Una primera distinción que se debe dar es que el termino excepción difiere en gran medida con el régimen *especial* citado dentro de la LOSNCP y su respectivo reglamento esencialmente en el sentido de que el régimen especial es el conjunto de contrataciones que por su naturaleza, no le es aplicable los procedimiento contractuales comunes, sino aquellos procedimientos específicos regulados por las propias leyes especiales, sobre este particular los juristas ecuatorianos Pérez, Suarez y Aguilar Hernández han manifestado que:

“(...) La LOSNCP, siguiendo la tradición de la derogada Codificación de la Ley de Contratación Pública, ha considerado que ciertas contrataciones, por su naturaleza, no pueden seguir los mismos procedimientos que se aplican para

cualquier tipo de obra, bien o servicio, incluidos los de consultoría. En estos casos la motivación puede ser la necesidad de un procedimiento más ágil, la confidencialidad del mismo o incluso la imposibilidad de realizar un procedimiento con convocatoria pública, pues un solo proveedor puede cumplir con el objeto de la contratación (...).¹⁰²

Efectivamente las contrataciones sometidas a *régimen especial* no son excepcionales y responden en gran medida a causales específicas, y a una adecuada motivación por parte de la entidad contratante de aplicar aquellos procedimientos por encima de los otros procedimientos contractuales comunes, en este caso, a excepción de ciertos particulares que fueron analizados previamente, el procedimiento se enmarca en los elementos comunes establecidos para cualquier procedimiento contractual común establecido dentro de la LOSNCP.

La *excepción* por otro lado, a modo general, es un procedimiento, que se deriva de una situación emergente o imprevista y que exige una actuación rápida y oportuna para solventar tal imprevisto, conferida a ciertas entidades para el mejor cumplimiento de sus actividades, por esta razón, “en el tema de contratación pública, la excepción abarca la celebración de contratos exceptuados conforme consta en la ley”.¹⁰³

En el mismo sentido, la contratación por *excepción* implica la falta de regulación del objeto contractual dentro de las leyes especiales, bajo este último escenario, es indudable que el procedimiento de reparación de bienes y servicios de las Fuerzas Armadas constituye un procedimiento de *excepción* al no encontrarse regulado por parte de la LOSNCP así como de su Reglamento General, así como también, las propias leyes especiales le han conferido la potestad a las autoridades competentes para que regulen aquellos procedimientos necesarios, o *estratégicos* al que hace referencia la LOSNCP dentro de la disposición derogatoria número nueve.

Cabe, por último señalar que, los procedimientos de excepción no necesariamente deberán estar relacionados a una emergencia grave que pueda

¹⁰² Pérez A., López D., Aguilar J., “Manual de Contratación Pública”, 193.

¹⁰³ Paliz L., “La Contratación por Excepción en el Ecuador y la Motivación para la Declaratoria de Emergencia”, 45-47, <<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/773/1/T517-MDE-P%C3%A1liz-La%20contrataci%C3%B3n%20por%20excepci%C3%B3n%20en%20el%20Ecuador%20y%20la%20motivaci%C3%B3n%20para....pdf>>

provenir de fuerza mayor o caso fortuito, es decir, de un hecho extraordinario, imprevisible, al contrario la excepción hace referencia a la exclusión de la órbita de competencia de la LONSCP en la regulación de ciertos procedimientos contractuales conferidos exclusivamente a ciertas entidades públicas para el mejor cumplimiento de sus actividades y fines; probablemente el termino excepción se encontraría ligado en mayor medida a la ejecución de proyectos prioritarios para el desarrollo institucional mas no necesariamente a un hecho grave productor de daños.

Por todo lo manifestado, pasaremos a analizar la propuesta reglamentaria para el procedimiento de excepción para la contratación de servicios para la reparación, conexos y afines de bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas, tomando en consideración los elementos y principios esenciales establecidos dentro del Sistema Nacional de Contratación Pública, en tal sentido, el presente acápite no pretende esbozar un modelo de reglamento, en cambio, se establecerán los principales elementos legales que deberían observarse al momento de elaborar una nueva normativa integral que regule el precitado procedimiento por parte de la autoridad competente y bajo el espectro de sus facultades y prerrogativas constitucionales y legales.

En primer lugar, y en relación a la naturaleza urgente de los servicios de reparación el procedimiento deberá ser *dinámico*. Se entiende por procedimiento dinámico a aquellos procedimientos contractuales que son desarrollados en su gran parte mediante herramientas electrónicas, esta no es una innovación en absoluto, de hecho existen muchos procedimientos contractuales comunes que han sido catalogados dentro del sistema electrónico de compras públicas, promoviendo la dotación de bienes y servicios requeridos mediante la normalización de estos, teniendo favorables resultados, al reducirse los tiempos y fases de contratación de aquellos bienes y servicios de mayor demanda.

Si bien, en los procedimientos *dinámicos* comunes se exige la *normalización* de aquellos bienes y servicios a ser adquiridos, esto no necesariamente podrá ser exigido a las Fuerzas Armadas, ya que muchas veces la reparación de bienes no únicamente significa la compra de piezas o repuestos de aquellos bienes o equipos dañados, sino también se requiere los

servicios técnicos para la reparación integral, cosa que no puede ser *normalizada*.

Empero, la utilización de las herramientas electrónicas debe darse en armonía con el segundo presupuesto que debe regular los procedimientos, en general, de las Fuerzas Armadas, la *confidencialidad*, efectivamente, los procedimientos contractuales deberían manejarse mediante sistemas informáticos paralelos a las compras públicas, mediante la elaboración de una lista de potenciales proveedores, los cuales igualmente deberán registrarse dentro del Registro Único de Proveedores de Bienes Estratégicos (RUPBE) al que hicimos referencia en el apartado anterior.

La confidencialidad en este tipo de contratación implica la seguridad de la información, estrictamente limitada a las autoridades participes de las fases contractuales, ello con el objetivo de precautelar los bienes que se encuentran a disposición de las Fuerzas Armadas. El principio de confidencialidad no implica parcialidad al momento de calificar y contratar a los oferentes, así como tampoco el incumplimiento de las fases, plazos y términos preestablecidos, la entidad contratante no podrá recurrir a la confidencialidad para evitar, restringir o falsear la competencia o beneficiar a cierto oferente, ya que el alcance de la confidencialidad de los procedimientos son susceptibles de control por parte de las entidades públicas correspondientes (Contraloría General del Estado).

El procedimiento contractual deberá cumplir con los criterios de *eficiencia y eficacia*; para poder lograr estos parámetros se deberá planificar, coordinar los elementos necesarios para conseguir una contratación idónea, obteniendo una mayor potencialización de los recursos “Dicho de un modo un poco más simple, eficiencia y eficacia en la contratación significa concretar contrataciones ágiles y transparentes de proyectos planificados y coordinados oportunamente con responsabilidad, como parte del cumplimiento de objetivos institucionales y nacionales”.¹⁰⁴

¹⁰⁴ García W., “Análisis de los Procedimientos de Contratación de Obras, Bienes y Servicios en el sistema Petroecuador, en relación con el Régimen General de Contratación”, 82-86, <<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/315/7/T723-MDE-Garc%C3%ADa-An%C3%A1lisis%20de%20los%20procedimientos%20de%20contrataci%C3%B3n%20de%20obras%20....pdf>>

Se diría entonces, que un procedimiento eficiente y eficaz es aquel que procura reducir los plazos y términos innecesarios que obstaculicen el correcto manejo de las diversas fases contractuales, evitando en lo posible, los excesivos trámites burocráticos que se hacen evidentes dentro de los procesos comunes de contratación pública en general.

Por consiguiente, es imperante que el procedimiento que regule los servicios de reparación de los bienes y servicios concentre, en la mayor medida posible, las diversas fases contractuales, ello ya se observaba en el antiguo Capítulo III del Reglamento para Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos necesarios para la Defensa Nacional, por lo que se deberá profundizar estos principios contractuales observando las principales falencias que se derivaron durante su efímera aplicación legal.

Finalmente, se considera que la propuesta de reglamento deberá separar las contrataciones para la adquisición de repuestos, las cuales podrían realizar directamente mediante un catálogo electrónico de bienes estratégicos¹⁰⁵, de la contratación de servicios de reparación conexos y afines (que pueden incluir o no la compra de repuestos o accesorios) de aquellos bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas.

Esta división reviste de gran importancia por cuanto el actual reglamento para la Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional no contempla en absoluto un procedimiento para la adquisición de repuestos para los diversos equipos y/o bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas, situación que si bien puede estar relacionada con los servicios de reparación, conexos y afines, se lo podría independizar dependiendo de los requerimientos de la entidad contratante, aplicando así el principio de eficiencia, eficacia, confidencialidad y dinamismo que debe presidir estas clases de contratación.

Consiguientemente, si la entidad contratante requiriese exclusivamente la compra de repuestos para que el personal se encargue de la respectiva instalación y habilitación de un determinado equipo o bien perteneciente a las Fuerzas Armadas el procedimiento debería ser el siguiente;

¹⁰⁵La LOSNCP dentro del art. 6 numeral 3 define al catálogo electrónico como el “Registro de bienes y servicios normalizados publicados en el portal www.compraspublicas.gov.ec para su contratación directa como resultante de la aplicación de convenios marco”.

- Certificación financiera o presupuestaria de recursos suficientes para cubrir las obligaciones derivadas de la contratación (Art. 13 Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional).
- Necesidad, debidamente motivada, por parte del Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas de adquirir repuestos normalizados considerados como estratégicos para la reparación de maquinarias, equipos y demás bienes de la Fuerza Armada requirente.
- Previamente, dichos repuestos deberán constar en el registro electrónico denominado como catalogo electrónico de bienes estratégicos, donde constarán los proveedores, debidamente registrados, que han sido cualificados por parte del Ministerio de Defensa o la autoridad competente delegada.
- La entidad requirente deberá verificar si los bienes normalizados constan en el referido catalogo electrónico, es decir, en esta fase deberá cerciorarse la disponibilidad del producto mediante las especificaciones técnicas, en caso de no encontrarse el repuesto requerido, el procedimiento se declarará desierto con las consecuencias legales del caso.
- En caso de que el producto efectivamente se encontrase dentro del catálogo electrónico de bienes estratégicos, se procedería a la selección del proveedor y el plazo de entrega del repuesto requerido.

Evidentemente para viabilizar este innovador procedimiento el Ministerio de Defensa Nacional deberá poseer una plataforma virtual adecuada y tecnificada en la cual los proveedores que consten dentro del Registro Único de Proveedores de Bienes Estratégicos (RUPBE) puedan participar bajo los principios de trato justo y concurrencia. En similar forma, el Ministerio de Defensa deberá realizar los convenios respectivos con dichos proveedores con

el fin de enlistar los repuestos de los equipos, maquinarias y principales bienes de las Fuerzas Armadas susceptibles de ser reparados.

Una vez que se ha definido el procedimiento a seguirse en las contrataciones y los requisitos esenciales que deben reunirse previo a la vigencia contractual, procederemos a analizar la propuesta en concreto para la contratación de servicios de reparación, conexos y afines de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas, procedimiento contractual derogado el 06 de agosto del 2010 mediante el Decreto Ejecutivo No. 455; para ello igualmente se tomará en consideración las cláusulas generales que rigen en los distintos procedimientos efectuados por parte de las Fuerzas Armadas ecuatorianas dentro de sus reglamentos específicos. En consecuencia, la presente propuesta se enfoca de la siguiente manera:

- Revisar si la contratación se encuentra enmarcada dentro del Plan Anual de Contratación de Bienes Estratégicos de conformidad como lo señala el artículo 3 del Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional.
- Se requerirá la expedición de los siguientes documentos; motivación técnica para la calificación como bien estratégico, la calificación como bien de carácter estratégico, certificación de existencia de fondos (Art. 10 del reglamento en estudio).
- La motivación será remitida por parte del Ministro de Defensa Nacional explicando detalladamente la contratación de servicios de reparación de un determinado bien, equipo o maquinaria y la calificará respectivamente como de carácter estratégico.
- En este caso, a diferencia del anterior reglamento, no se requerirá la intermediación de la dirección de logística, la dirección general material o la dirección de materiales de cada fuerza, al contrario, la motivación así como el procedimiento será manejado en su integralidad por parte de la Dirección de Contratación de Bienes Estratégicos la cual revisará dentro del catálogo electrónico, los proveedores cualificados para la prestación del servicio de reparación.

- Una vez identificados los proveedores correspondientes, se elaborará los pliegos en los cuales se establecerá, entre otras cosas, el plazo para el análisis comparativo de las ofertas, así como un término expedito para la absolución de consultas a los proveedores. En esta misma fase, la Dirección de Contrataciones de Bienes Estratégicos realizará el borrador de invitación a los proveedores que reúnan las características requeridas por el comando de cada una de las ramas de Fuerzas Armadas.
- Si no se encuentra un proveedor que reúna las características requeridas por parte de una de las Fuerzas Armadas, dentro del Registro Único de Proveedores de Bienes Estratégicos o en el catálogo electrónico, en su defecto, se solicitará en el término de 48 horas a la Fuerza requirente, un detalle de los potenciales proveedores o talleres que puedan realizar el servicio de reparación en base a las siguientes características: alta capacidad técnica del proveedor o taller, ubicación adecuada para que los bienes puedan ser trasladados a dicho proveedor, y de ser posible, la oferta económica del taller de servicio.
- Una vez elaborados los pliegos contractuales, se remitirá la carta a los proveedores para que, en el término de cuarenta y ocho horas de recibido la invitación, se sirvan remitir la propuesta económica respecto a los trabajos que se ejecutarán especificando las partes, piezas y componentes que serán sustituidos o reparados y el plazo para el efecto.
- Posterior a ello se abrirá los respectivos sobres que contengan la oferta y se procederá a la adjudicación de la propuesta que más beneficie los intereses de la entidad requirente, al mismo tiempo se solicitará a la Fuerza requirente, se designe un técnico responsable que se encargará de la vigilancia del equipo al momento de realizarse los trabajos respectivos.
- El comité de Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos emitirá la resolución de adjudicación del contrato, y

además solicitará al adjudicatario la suscripción de un contrato de confidencialidad por los servicios que pretende ejecutar.

- El adjudicatario tendrá derecho a exigir que se le entregue el valor correspondiente al 50% de la oferta económica propuesta para la ejecución de los servicios de reparación, mientras que el 50% restante se lo devengará al momento de la entrega del producto previa suscripción del acta de entrega-recepción definitiva y a plena satisfacción de la entidad requirente.
- Para el caso de que la adjudicataria sea una compañía extranjera que no posea representante en el país, el trámite de su contratación se lo hará por medio de las agregadurías militares, navales o aéreas del Ecuador en el país que corresponda.
- Terminado el plazo de ejecución del contrato, y una vez que cercioradas las obras de reparación, tanto la entidad requirente mediante su delegado como el proveedor suscribirán en conjunto un acta de entrega recepción definitiva y se procederá inmediatamente a la liquidación de los valores pendientes al contratista.
- Igualmente, el técnico designado por la Fuerza deberá presentar un informe en el que se detalle las observaciones correspondientes durante la reparación del bien respectivo.

La aludida propuesta, que ha sido detallada en previas líneas, pretende ser una respuesta frente al vacío legal evidenciado con la derogatoria del procedimiento de servicios de reparación, conexos y afines de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas, para ello se ha analizado la anterior norma derogada, así como los principios tantas veces aludidos en este trabajo y que, constituyen verdaderamente, los lineamientos esenciales para todo procedimiento contractual en sus diversas fases o etapas.

Es importante señalar que esta propuesta necesariamente debe enmarcarse dentro del Reglamento de Contrataciones de Bienes Estratégicos de las Fuerzas Armadas al ser este el único cuerpo normativo existente que regula todas las contrataciones que efectuó las tres ramas de las Fuerzas Armadas y el Comando Conjunto de Fuerzas Armadas mediante el Ministerio de

Defensa, al respecto el Art. 1 del reglamento explica que; “Artículo 1.- El presente reglamento se aplicará a las contrataciones de bienes estratégicos y servicios conexos necesarios para la defensa nacional, requeridos por las Fuerzas Armadas”¹⁰⁶. En relación a las facultades legales reconocidas a las autoridades pertinentes para la expedición de una nueva normativa que permita suplir los vacíos legales previamente expuestos, señalaremos que de forma general, la potestad reglamentaria es una atribución exclusiva del Presidente de la República tal como lo señala la Constitución del Ecuador, que manifiesta:

“Art. 147.- Son atribuciones y deberes de la Presidenta o Presidente de la República, además de los que determine la ley:

13. Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenir las ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración”.¹⁰⁷

Por otra parte, la Ley Orgánica de la Defensa Nacional en su Art. 8 y 11 letra a) expresa que; “Art. 8.- El Ministerio de Defensa Nacional, es el órgano político, estratégico y administrativo de la defensa nacional (...) la defensa de la soberanía del Estado y la integridad tendrá como ente rector al Ministerio de Defensa Nacional.”¹⁰⁸ En armonía con las normas prescritas, encontramos que, mediante Decreto Ejecutivo No.1484 publicado dentro del Registro Oficial 497 del 30 de diciembre del 2008, en su artículo 2, el Presidente de la República determina; “Art. 2.- Las contrataciones de bienes estratégicos para la defensa nacional se ejecutarán a través del Ministerio de Defensa Nacional, institución que, dentro de su estructura orgánica, podrá crear unidades para el cumplimiento de dicho objetivo”.¹⁰⁹

Por estas consideraciones, se puede colegir, que el Ministro de Defensa Nacional, en delegación por parte del Presidente de la República, es el competente para emitir las normas que considerase adecuadas para el correcto manejo de los procedimientos internos de competencia exclusiva del Ministerio de Defensa Nacional, al respecto, esta atribución se encuentra

¹⁰⁶ Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional.

¹⁰⁷ Constitución de la República del Ecuador.

¹⁰⁸ Ley Orgánica de la Defensa Nacional.

¹⁰⁹ Decreto Ejecutivo No.1484 publicado dentro del Registro Oficial 497, (30 de diciembre del 2008).

contenida dentro del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional, que en su parte pertinente prescribe;

“1. PROCESOS GOBERNANTES. 1.1. Direccionamiento Político Estratégico de la Defensa. Misión: Aprobar políticas, normas e instrumentos técnicos para la Defensa del Estado; la Administración del Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas Armadas y entidades adscritas; y, apoyar al desarrollo nacional conforme a las atribuciones que le otorga la Constitución de la República y la Ley Orgánica de la Defensa.

Responsable: Ministro/a de Defensa. Atribuciones y responsabilidades: (...) g) Expedir las normas, acuerdos, reglamentos internos de gestión de aplicación general en las tres Ramas de las Fuerzas Armadas, así como los reglamentos internos de gestión de cada Fuerza;”¹¹⁰

Consecuentemente, se puede concluir que, en relación a la autoridad competente para expedir los reglamentos y demás disposiciones concernientes al adecuado manejo de los procedimientos contractuales internos son la Presidencia de la República así como también el Ministro de Defensa Nacional ya que este último se le ha encargado la potestad reglamentaria en el ámbito de las actividades y gestiones internas que realice las diversas Fuerzas Armadas sometidas a su competencia y regulación, de allí que, al reconocerse al Ministerio de Defensa la potestad de regular sus propios procedimientos contractuales por parte de la propia LOSNCP se muestre lógico que sea la máxima autoridad de la institución la que reglamente y establezca los diversos tipos de contratación.

A la par, el Presidente de la República igualmente es la autoridad competente para reglamentar y normar los procedimientos contractuales internos que se deriven dentro del Ministerio de Defensa Nacional; un claro ejemplo de ello, es el propio Decreto Ejecutivo No. 455 del 6 de agosto del 2010 que derogo el capítulo III del Reglamento de Bienes Estratégicos para la Defensa Nacional, el cual regulaba la contratación de servicios para la reparación, overhaul, core exchange, cambio estándar e inspección mayor de motores, hélices, transmisiones principales, conexos y afines de bienes de las Fuerzas Armadas.

En conclusión, desde una investigación respecto a las principales normas legales, se ha establecido que, tanto el Presidente de la República como el

¹¹⁰ Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional Ministerio de Defensa, Registro Oficial S. 209, (19 de noviembre del 2014).

Ministro de Defensa Nacional respectivamente poseen la potestad reglamentaria, entendida esta como una facultad inherente al concepto de ejecución reconocido al poder Ejecutivo esencialmente para una mejor administración y desarrollo de los diversos Ministerios y demás órganos de ejecución, el cual evidentemente se encuentra limitado tanto por la Constitución como las leyes especiales pertinentes.¹¹¹

Por ende, para que la propuesta analizada pueda cobrar validez se requerirá la aprobación por parte del Ministro de Defensa mediante un acuerdo ministerial, debidamente motivado que pueda explicar la pertinencia de expedir una normativa propia relativa a solventar aquellos procedimientos que requieran la reparación de un bien, maquinaria o instrumento perteneciente a las Fuerzas Armadas.

Hasta que eso ocurra, estos procedimientos especiales (reparación de bienes) deberán ceñirse irrestrictamente a las normas contractuales comunes establecidas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su respectivo Reglamento General vulnerándose las prerrogativas y principios específicos reconocidos a esta entidad pública en específico la confidencialidad del proceso, la eficacia y eficiencia, principios contractuales que, en la actualidad, se encuentran mermados debido a la existencia del presente vacío legal, problema jurídico de nuestra atención dentro del presente trabajo.

En síntesis, es necesario que a través de un procedimiento de contratación electrónica (Compras por Catálogo Electrónico), producto del convenio marco suscrito entre el Instituto Nacional de Contratación Pública y los proveedores seleccionados, mediante el cual las entidades estatales, pueden contratar directamente y sin límites los bienes y servicios normalizados que requieran y que consten en el catálogo electrónico. El procedimiento para las contrataciones por catálogo electrónico sería similar al utilizado hasta el momento, en el siguiente orden: 1. Orden de adquisición electrónica emitida por la entidad contratante que contempla las condiciones contractuales previstas en el convenio marco. 2. La orden de compra formaliza la contratación de los bienes o servicios requeridos y genera los derechos y

¹¹¹ Estepa M., "Régimen Jurídico Y Control Jurisdiccional de los Reales Decretos Reglamentarios", 331-336.

obligaciones correspondientes para las partes. 3. Una vez recibidos los bienes o servicios contratados, se suscribirá el acta de entrega recepción correspondiente, con la verificación de conformidad con las especificaciones previstas en el catálogo.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En atención a lo analizado durante este trabajo se han establecido las siguientes conclusiones y recomendaciones:

- La ley vigente, excesivamente reglamentaria, no establece principios que viabilicen la seguridad nacional; esta situación ocasiona la necesidad de consolidar y simplificar las normas para asegurar el cumplimiento eficaz de sus fines.
- El cuerpo normativo vigente responde a un sistema en el que prima la centralización, concentración y burocratización; aspectos por los cuales el proyecto promueve la descentralización, la desconcentración y la simplificación administrativa.
- Es necesario la implementación de un Régimen de Contratación para bienes y servicios de Fuerzas Armadas, cumpliendo con los objetivos y metas propuestos por esta entidad, con niveles de calidad, eficiencia y efectividad.
- Los órganos reguladores de control, que nacen con el proceso, tienen funciones de regulación con relación al régimen planteado. Consecuentemente, la concepción integral del control, bajo el enfoque de auditoría de gestión, está dirigido a la evaluación completa de la institución, programas, proyectos, contratos, etc.
- El régimen de contratación propuesto, responde a la concepción de un Estado descentralizado, con planificación dirigida, cuyo ámbito de aplicación está restringido a pocas entidades públicas, lo cual ha ocasionado mayor seguridad jurídica.
- El proyecto de ley incorpora varios principios de la doctrina del derecho administrativo contemporáneo al incluir preceptos como la transparencia, la eficiencia; principios que determinarán que la contratación se realiza con apego a la legalidad y ética pública, garantizando rectitud, confianza y seguridad jurídica.
- Debe anotarse que debido a las falencias y vacíos detectados en la normatividad vigente, se hace necesario contar con régimen de contratación para Fuerzas Armadas que propicie mecanismos de

contratación que se inscriba en el proceso de la reforma del Estado, para garantizar el progreso y seguridad nacional.

- Resulta, entonces, imperativo modernizar la administración pública, introduciéndole las reformas necesarias para enfrentar con éxito los desafíos que plantea la sociedad actual, caracterizada por el acelerado desarrollo tecnológico, el cambio constante y la globalización de la economía.
- El Sistema Nacional de Contratación Pública pretende aplicar de forma adecuada, mediante los mecanismos técnicos y legales, los principios esenciales establecidos tanto en la Constitución como en las leyes especiales respectivas, en respeto de los intereses públicos.
- La Contratación Pública se rige por el principio de legalidad, por consiguiente, tanto las entidades contratantes como los oferentes y posteriores contratistas deberán someter sus actuaciones a las disposiciones normativas.
- Respeto al principio de legalidad, se le ha reconocido a las Fuerzas Armadas la potestad de autorregular sus procedimientos, dicha disposición se encuentra contenida dentro de la propia LONSCP así como en la Constitución.
- De forma general, las Fuerzas Armadas pueden optar por dos procedimientos para la contratación de obras, bienes y servicios requeridos, por un lado, el régimen especial estipulado dentro de la LONSCP que exige que dicha necesidad sea reconocida y avalada por parte del Presidente de la República y el otro procedimiento es el estipulado dentro del Reglamento de Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos.
- Dentro del Reglamento de Contrataciones de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos de las Fuerzas Armadas se regula los diversos mecanismos para las contrataciones de bienes y servicios esenciales para la defensa nacional, y dentro de este, se encuentra regulado el procedimiento de excepción encaminado a una

contratación y ejecución expedita y efectiva en beneficio de los intereses institucionales.

- Es importante recalcar que las reformas introducidas por parte del Ejecutivo han generado un vacío legal, al no existir un mecanismo para poder realizar las contrataciones de bienes y servicios de reparación. En consecuencia, actualmente el Ministerio de Defensa, para la contratación de bienes y servicios de reparación debe recurrir a los procedimientos contractuales comunes que limitan enormemente la eficiencia y celeridad de los objetos contractuales requeridos.
- Finalmente, las reformas introducidas se constituyen como una obstrucción en la ejecución de bienes y servicios de reparación desconociendo la finalidad esencial del Sistema Nacional de Contratación Pública que es lograr el dinamismo y eficiencia en los procedimientos contractuales. De forma general, tanto la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública como su respectivo Reglamento General determinan los procedimientos contractuales comunes que rigen a todas las entidades públicas.
- Estos procedimientos, conforme lo determina la Constitución y la LOSNCP se delimitan por una serie de principios tales como: la legalidad, trato justo, calidad, eficiencia, eficacia, publicidad, entre otros.
- Se exceptúan del ámbito de aplicación, a saber, aquellas contrataciones relacionadas con actividades de exploración y explotación de los recursos Hidrocarburíferos así como también aquellas contrataciones de bienes estratégicos necesarias para la defensa nacional, reconocida dentro de la disposición derogatoria novena de la LOSCNP.
- Bajo esta prerrogativa legal, el Ministerio de Defensa Nacional es el órgano administrativo competente para regular y expedir los reglamentos necesarios que efectivicen las contrataciones requeridas por las distintas Fuerzas que se encuentran bajo su jurisdicción.

- Si bien, la LOSNCP, dentro de sus disposiciones, hace referencia a procedimientos sometidos a *régimen especial* en el cual enlista una serie de procedimientos aplicables a las Fuerzas Armadas, estos requieren necesariamente la calificación de necesaria para la seguridad interna y externa el Estado por parte del Presidente de la República, así como además este procedimiento *especial* se somete a las disposiciones de la LOSNCP y su Reglamento General.
- Por ello, las Fuerzas Armadas cuentan con su propia reglamentación destinada a la ejecución de los procedimientos contractuales, denominada como Reglamento de Contratación de Bienes Estratégicos y Servicios Conexos para las Fuerzas Armadas, cuyo ámbito de aplicación se da específicamente en la adquisición de bienes y servicios que sean requeridos por los distintos organismos que conforman el Ministerio de Defensa Nacional. En consecuencia, aquellas contrataciones relativas a la construcción de obras o consultorías por parte de las Fuerzas Armadas deberán someterse a los procedimientos comunes enmarcados dentro de la LOSNCP y su respectivo reglamento.
- En la actualidad, no existe un procedimiento adecuado que regule las contrataciones de servicios de reparación de bienes, conexos y afines dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, ya que, a partir de las reformas introducidas por parte del Ejecutivo dentro del correspondiente Reglamento de Contrataciones de Bienes Estratégicos para las Fuerzas Armadas, se ha eliminado una sección relativa a este objeto contractual.
- En razón de ello, las Fuerzas Armadas del Ecuador para la adquisición y reparación de sus correspondientes bienes, maquinarias y equipos requiere aplicar procedimientos subsidiarios que obstaculizan una contratación más adecuada y oportuna en razón de los fines institucionales constitucional y legalmente estipulados.

- Durante la presente investigación se ha concluido que, las Fuerzas Armadas como ente protector de la seguridad, la soberanía y la integridad territorial requiere de normas específicas que regulen su sistema de contratación de bienes y servicios, aplicando especialmente los principios de confidencialidad, eficacia, legalidad, efectividad al momento de iniciar las contrataciones requeridas.
- Es por esta razón que se recomienda la expedición de una normativa integral que pueda regular nuevamente los servicios de reparación, conexos y afines de los bienes, equipos o maquinaria perteneciente a las Fuerzas Armadas, solventándose mediante un procedimiento administrativo expedito, dinámico y confidencial como la propuesta detallada en líneas previas.
- Igualmente se recomienda, de conformidad con lo que establece la Ley Orgánica para la Defensa Nacional, que sea el Ministro de Defensa Nacional la autoridad encargada para la expedición de la normativa que determine el procedimiento tanto para la adquisición de repuestos, como aquella encaminada a los servicios de reparación, conexos y afines de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas.
- Con estas observaciones se podría lograr subsanar el vacío legal existente al momento de contratar los servicios de reparación, conexos y afines de los bienes pertenecientes a las Fuerzas Armadas.

BIBLIOGRAFÍA

Publicaciones

- Aguirre Quinde, E. (2001). El Control de Gestión de los Contratos Públicos. En G. Eguiguren, *Reajustes y Conflictos en los Contratos Públicos*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Arana García, E. (2010). Contrato Público. En *Cuaderno de Derecho para Ingenieros Contratación Pública*. España: La Ley.
- Ávila Santamaría, R. Los derechos y sus garantías, (Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2012) pág. 64-65
- Cassagne, Juan Carlos. Derecho Administrativo (Buenos Aires: Abeledo Perrot, Séptima Edición actualizada, 2002) pág. 26.
- Chiriboga Urquizo, H. (2001). Nuevas Instituciones Jurídicas del Proyecto de Ley de Contratación Pública de Obras, Bienes y Servicios. En G. Eguiguren, *Nuevas Instituciones de la Contratación Pública*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Díaz, Manuel M. Derecho Administrativo II, (Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina, 1965) 479.
- Dromi, José Roberto. Tratado de Derecho Administrativo, Segunda parte. (Argentina: Ediciones Argentina, 1998)
- Escola, Héctor J. Tratado Integral de los Contratos Administrativos. Buenos Aires 1.977 pág. 336.
- Pérez, A; Suarez, D; Aguilar, J. Manual de Contratación Pública, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011),
- Vimos Reinoso H., “Análisis del Reajuste de Precios en la Ejecución de Obras Públicas”, en: G. Eguiguren, *Reajustes y Conflictos en los Contratos Públicos*, (Quito: Corporación Editora Nacional, 2001)
- Weber M., “La política como vocación”, Trad. Francisco Rubio Llorente, (Alianza Editorial, 2009), 83-84.
- Zabala Egas, J. Introducción al Derecho Administrativo, (Guayaquil: Edino, 2003) pág. 271.

Normativa

- Acuerdo Ministerial 1300. Registro Oficial de 19 de agosto del 2011.
- Acuerdo Ministerial reformativo al Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Defensa Nacional.

Código Civil Ecuatoriano. Registro Oficial. Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio de 2005.

Constitución de la República del Ecuador. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449 del 20 de octubre del 2008.

Contratación Arrendamiento Bienes Vigencia Tecnológica, Decreto Ejecutivo No. 1515, Registro Oficial Suplemento 5, (31 de mayo de 2013).

Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas. Registro Oficial No. 159 de 27 de agosto de 1976. Ley derogada.

Ley Orgánica Del Sistema Nacional de Contratación Pública. Registro Oficial Suplemento 395 del 04 de agosto del 2008.

Ley Orgánica de la Defensa Nacional

Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratación Pública. Registro Oficial Suplemento 588 del 12 de mayo del 2009.

RUCFF.AA., “Reglamento Único de Contrataciones de las Fuerzas Armadas”, Acuerdo Ministerial No. 230, (20 de marzo de 2002), Orden General Ministerial No. 051, (20 de marzo de 2002).

Normas Complementarias para el Régimen Especial del SERCOP. Registro Oficial 630 del 09 de julio del 2009.

Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Registro Oficial S. 588 del 12 de mayo del 2009.

Ley Orgánica de la Defensa Nacional. Registro Oficial 4 del 19 de enero del 2007.

Páginas Web

Bejarano J., “Antecedentes y Principios de la Contratación Pública”, <http://www.bdigital.unal.edu.co/636/5/9789587194029.03.pdf>.

Congreso de la República del Perú, Ley No. 29915, <<http://busquedas.elperuano.com.pe/normaslegales/delegase-en-el-poder-ejecutivo-la-facultad-de-legislar-en-ma-ley-n-29915-840032-1/>>

Contratación Fuerzas Armadas Colombianas, La Agencia Logística de las Fuerzas Militares, <<https://www.agencialogistica.gov.co/inicio>>

Constitución Política del Perú, Art. 76. <http://pdba.georgetown.edu/Parties/Peru/Leyes/constitucion.pdf>

- Estepa Montero, M. “Régimen Jurídico Y Control Jurisdiccional De Los Reales Decretos Reglamentarios”, 331- 336, <<http://biblioteca.ucm.es/tesis/der/ucm-t27501.pdf>>
- García, Wladimir. “Análisis de los Procedimientos de Contratación de Obras, Bienes y Servicios en el sistema Petroecuador, en relación con el Régimen General de Contratación”, 82-86, <<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/315/7/T723-MDE-Garc%C3%ADa-An%C3%A1lisis%20de%20los%20procedimientos%20de%20contrataci%C3%B3n%20de%20obras%20....pdf>>
- Gordillo, Agustín. “La licitación Pública”, 498, <http://www.gordillo.com/pdf_tomo2/capitulo12.pdf>
- Latorre Vivar P., “El contrato administrativo”, (2012), 7 - 26, <http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Sitios/Capacitacion/Cursos/2012/Gestion_Tecnica_OOPP/1_Patricio_Latorre.pdf>
- Servicio Nacional de Contratación Pública, Aplicaciones generales, (14 de octubre de 2013). <<http://portal.compraspublicas.gob.ec/compraspublicas/node/3703>>
- La administración pública, (2011), 15, <https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=0CCoQFjAC&url=http%3A%2F%2Fwww.dgt.es%2FGalerias%2Ffla-dgt%2Fempleo-publico%2Foposiciones%2Fdoc%2F2011%2FTEMA_15_-_Parte_General.doc&ei=cMaMVbrZNI0vggSvrIKACQ&usq=AFQjCN>
- Ministerio de Defensa Presidencia de la Nación, “Diagnóstico sobre la Organización y Funcionamiento del Sistema Logístico de la Defensa”, <http://www.iaa.edu.ar/fca/capacitacion/defensa/CAPITULO_II.pdf>
- Mora Sebastián. “Las contrataciones en el régimen especial: El Giro Específico del Negocio como procedimiento para la competitividad de las empresas públicas”, <<http://www.estudio10.com.ec/item/las-contrataciones-en-el-regimen-especial-el-giro-especifico-del-negocio-como-procedimiento-para-la-competitividad-de-las-empresas-publicas.html>>
- Oliver A., Ordóñez E. y Pajuelo A., “Principios Rectores de la Contratación Pública”, 14, <<http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/MOD%201%20CAP%202.pdf>>
- Paliz, L., “La Contratación por Excepción en el Ecuador y la Motivación para la Declaratoria de Emergencia”, 46, <<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/773/1/T517-MDE-P%C3%A1liz->

La%20contrataci%C3%B3n%20por%20excepci%C3%B3n%20en%20el%20Ecuador%20y%20la%20motivaci%C3%B3n%20para....pdf>

Publicidad. RAE, <<http://lema.rae.es/drae/srv/search?key=publicidad>>

Romeu Granados J., “Análisis de la Actividad Contractual de Las Administraciones Públicas”, <http://www.revistadegestionpublica.cl/Vol_III_No_1/RomeuyJuarez.pdf, pág. 103-106>

Silva Calle, A. “Principios Rectores de la Contratación Pública contenidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública del Ecuador”, (28 de octubre de 2011), 103, <<http://alexsilvacalle.blogspot.com/2011/10/principios-rectores-de-la-contratacion.html>>

Torres V., “¿Hacia una armada obsoleta?”, <<http://blog.pucp.edu.pe/blog/cimp/2013/05/19/hacia-una-armada-obsoleta/>>