

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN CARLOS

FACULTAD DE CIENCIAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**“FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS Y SU
IMPLICANCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”**

PRESENTADA POR:

ARTURO FLORES COYLA

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

PUNO – PERÚ

2024



Repositorio Institucional ALCIRA by [Universidad Privada San Carlos](https://www.upsc.edu.pe) is licensed under a [Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)



3.39%

SIMILARITY OVERALL

SCANNED ON: 7 NOV 2024, 7:22 PM

Similarity report

Your text is highlighted according to the matched content in the results above.

● IDENTICAL
0.43%

● CHANGED TEXT
2.96%

Report #23593037

ARTURO FLORES COYLA // “FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS Y SU IMPLICANCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA” Pag. 7 DEDICATORIA 1 AGRADECIMIENTO 2 ÍNDICE GENERAL 3 ÍNDICE DE TABLAS 6 INDICE DE ANEXOS 7 RESUMEN 8 ABSTRACT 9 INTRODUCCIÓN 10 CAPÍTULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN 1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA 12 1.2 ANTECEDENTES 14 1.2. 1 ANTECEDENTES DE NIVEL INTERNACIONAL 14 1.2.2 ANTECEDENTES DE NIVEL NACIONAL 16 1.2.3 ANTECEDENTES DE NIVEL LOCAL 21 1.3 JUSTIFICACIÓN 23 1.3.1 JUSTIFICACIÓN SOCIAL 23 1.3.2 JUSTIFICACIÓN TEÓRICA 23 1.3.3 JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA. 24 1.3.4 JUSTIFICACIÓN NORMATIVA. 24 1.3.5 IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN. 24 1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN 25 1.4.1 OBJETIVO GENERAL 25 1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS: 25 CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO, MARCO CONCEPTUAL 2.1 MARCO TEÓRICO 26 2.1.1 FRACCIONAMIENTO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA 26 2.1.2 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA 32 2.1.3 DELITO DE COLUSIÓN 34 2.1.4 DELITO DE NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO 38 2.2 MARCO CONCEPTUAL 40 2.3 MARCO LEGAL Y/O JURISPRUDENCIAL 43 2.3.1 FRACCIONAMIENTO EN EL TUO DE LA LEY 30225 - LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO 43 2.3.2 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL CÓDIGO

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN CARLOS

FACULTAD DE CIENCIAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

“FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS Y SU
IMPLICANCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”

PRESENTADA POR:

ARTURO FLORES COYLA

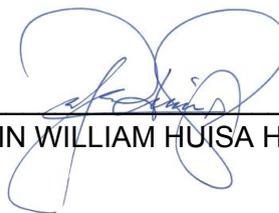
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

APROBADA POR EL SIGUIENTE JURADO:

PRESIDENTE

:



Mg. MARTIN WILLIAM HUISA HUAHUASONCCO

PRIMER MIEMBRO

:



Mg. PERCY GABRIEL MAMANI PUMA

SEGUNDO MIEMBRO

:



Abg. LUZ DEL CARMEN AYLLON GOMEZ

ASESOR DE TESIS

:



Dr. RONNY ALEXANDER GUTIERREZ CASTILLO

Área: Ciencias Sociales

Sub Área: Derecho

Línea de investigación: Derecho.Penal

Puno, 11 de noviembre del 2024

DEDICATORIA

En gratitud, dedico esta tesis a mi apreciada familia que siempre está presente en todo momento, brindándome la fortaleza y apoyo necesario para alcanzar mis objetivos y metas.

AGRADECIMIENTO

Agradecer al Dr. Rony Alexander Gutierrez Castillo, asesor de esta tesis, quien de manera imprescindible y con su amplia experiencia laboral orientó a la obtención de resultados y por compartir sus conocimientos en el área de contrataciones públicas como docente.

Al jurado dictaminador, que también fueron mis docentes que impartieron conocimiento durante mi formación profesional en el campo del Derecho; en especial al Dr. Martin Huisa Huahuasoncco, por sus sugerencias y orientaciones.

Agradezco a los profesionales expertos de las diferentes entidades públicas, que colaboraron con las entrevistas realizadas y su valiosa opinión sobre el tema de investigación, los cuales fueron expuestos en los resultados obtenidos.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
DEDICATORIA	1
AGRADECIMIENTO	2
ÍNDICE GENERAL	3
ÍNDICE DE TABLAS	6
ÍNDICE DE ANEXOS	6
RESUMEN	8
ABSTRACT	9
INTRODUCCIÓN	10

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	12
1.2. ANTECEDENTES	14
1.2.1 ANTECEDENTES DE NIVEL INTERNACIONAL	14
1.2.2 ANTECEDENTES DE NIVEL NACIONAL	16
1.2.3 ANTECEDENTES DE NIVEL LOCAL	20
1.3. JUSTIFICACIÓN	21
1.3.1 JUSTIFICACIÓN SOCIAL	21
1.3.2 JUSTIFICACIÓN TEÓRICA	22
1.3.3 JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA.	22
1.3.4 JUSTIFICACIÓN NORMATIVA.	22
1.3.5 IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.	23
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	23
1.4.1 OBJETIVO GENERAL	23
1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS:	23

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO, MARCO CONCEPTUAL

2.1. MARCO TEÓRICO	25
2.1.1 FRACCIONAMIENTO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	25
2.1.2 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	30
2.1.3 DELITO DE COLUSIÓN	32
2.1.4 DELITO DE NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO	35
2.2. MARCO CONCEPTUAL	37
2.3. MARCO LEGAL Y/O JURISPRUDENCIAL	39
2.3.1 FRACCIONAMIENTO EN EL TUO DE LA LEY 30225 - LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO	39
2.3.2 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL CÓDIGO PENAL	40

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. ZONA DE ESTUDIO	44
3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	44
3.2.1 POBLACIÓN	44
3.2.2 MUESTRA	44
3.3. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	45
3.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	46
3.5. CATEGORÍAS / EJES DE ANÁLISIS, SUB CATEGORÍAS / SUB EJES DE ANÁLISIS.	47
3.6. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.	47
3.6.1 ENTREVISTA.	47
3.6.2 INSTRUMENTOS.	49

3.7. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE ANÁLISIS Y/O INTERPRETACIÓN DE DATOS	49
3.8. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.	49
3.8.1 MÉTODO INDUCTIVO.	49
3.9. DELIMITACIÓN DOCUMENTAL DE LA INVESTIGACIÓN.	50
CAPÍTULO IV	
EXPOSICION Y ANALISIS DE RESULTADOS	
4.1. ANÁLISIS DE RESULTADOS	51
4.1.1 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MÁS RECURRENTES QUE SE DAN CON EL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS	52
4.1.2 CAUSAS QUE OCASIONAN EL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS QUE CONLLEVAN LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.	69
4.1.3 NIVEL DE CONTROL INTERNO DE LAS ENTIDADES RESPECTO AL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS QUE CONLLEVAN LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.	80
4.2. DISCUSIÓN DE RESULTADOS	90
CONCLUSIONES	92
RECOMENDACIONES	94
BIBLIOGRAFÍA	96
ANEXOS	100

ÍNDICE DE TABLAS

	Pág.
Tabla 01: Opiniones sobre los delitos más recurrentes contra la administración públicas que se generan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas	52
Tabla 02: Opiniones sobre la necesidad de que las contrataciones igual o menor a ocho (8) UIT sean reguladas por una norma o incluidas para su contratación en la Ley de Contrataciones	63
Tabla 03: Opinión sobre causas por las que el funcionario o servidor público realiza el fraccionamiento en las contrataciones públicas	69
Tabla 04: Opiniones respecto a la supervisión de los supuesto excluidos del ámbito de aplicación sujeto a supervisión del OSCE, en contrataciones iguales o inferiores a 8 UIT	76
Tabla 05: Opiniones sobre la labor de supervisión del Órgano de Control Institucional en las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones públicas.	80
Tabla 06: Opiniones respecto a acciones o procedimientos obligatorios que deben implementarse en las entidades públicas, para mitigar el fraccionamiento en las contrataciones públicas.	84

ÍNDICE DE ANEXOS

	Pág.
Anexo 01: Matriz de categorización y/o ejes de análisis	101
Anexo 02: Instrumento de recolección de datos	102
Anexo 03: Aplicación de ficha de entrevista semiestructurada	104

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo: analizar los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan en el fraccionamiento en las contrataciones públicas; para ello se realizó un estudio desde un enfoque cualitativo, al ser un estudio explicativo; en el diseño de investigación se optó por el método funcionalista, por el trato directo con la realidad, pues es eminentemente inductivo; la población y muestra estuvo conformada por 12 expertos conocedores del tema; se empleó como técnica para la recolección de datos la entrevista, siendo el instrumento aplicado, la guía de entrevista semiestructurada dirigida a los expertos conocedores del tema. Los resultados obtenidos demuestran que, los delitos con mayor incidencia que se configuran por fraccionamiento en las contrataciones, son los delitos de negociación incompatible y el delito de colusión. El delito de negociación incompatible, es un indicio muy fuerte dado que el fraccionamiento se usa para evitar que una entidad convoque un procedimiento de selección y realice mediante la contratación menores o iguales a 8 UITs, con el fin de favorecer a proveedores que son elegidos dentro de una serie de falencia con irregularidades en el proceso de contratación, haciendo omisión a las exigencias de la normativa. Por otro lado, se configura el delito de colusión, no solo con el fraccionamiento como tal o acción fraudulenta, sino que hay una defraudación, una secuencia de hechos que se genera durante las contrataciones, adicionalmente donde intencionalmente están dividiendo las contrataciones para favorecer a un determinado proveedor o extraneus (particular) que no cumple las exigencias de la normativa, generando el favorecimiento y habiendo actos de concertación previa.

Palabras clave: Administración pública, Contrataciones, Delitos, Fraccionamiento.

ABSTRACT

The objective of this investigation was to analyze the most frequent crimes against public administration that occur in fragmented public procurement. To achieve this, a qualitative study was conducted using an explanatory approach. The research design employed a functionalist method, which involves direct interaction with reality and is inherently inductive. The study sample consisted of 12 experts knowledgeable on the subject. Data collection was conducted through interviews using a semi-structured interview guide. The findings demonstrate that the most prevalent crimes in fragmented public procurement are incompatible negotiation crime and collusion crime. Incompatible Negotiation Crime: fragmentation is used to avoid selection procedures, allowing entities to contract amounts equal to or less than 8 Tax Units (UITs), thereby favoring suppliers selected through irregular contracting processes that disregard regulatory requirements. Collusion Crime: not only is it configured through fragmentation but also through a sequence of fraudulent events during contracting, where contracts are intentionally divided to favor a specific supplier or individual that does not comply with regulatory requirements, generating favoritism and prior concertation acts.

Keywords: Public administration, Contracting, Crimes, Fractionation.

INTRODUCCIÓN

La finalidad del estado, es satisfacer las necesidades múltiples de la población, mejorar el bienestar social, y brindar condiciones de calidad de vida; por ello el estado tiene la necesidad de adquirir bienes, contratar servicios y ejecutar obrar; para tal fin debe realizar procedimientos de selección, sujeto a norma; que está establecido en la constitución, diversas jurisprudencias y opiniones del órgano rector de las contrataciones OSCE, en ese entender se debe seguir los procesos de contratación, dependiendo del objeto de contratación o del monto. Sin embargo por los plazos que requiere el proceso de contratación o la ineficiente planificación o por situación liberada del funcionario o servidor público, muchas veces la entidad evita desarrollar el procedimiento de contratación e incurre realizando el fraccionamiento de la contratación, a fin a atender las necesidad de la entidad aparentemente en los plazos que requiere, pese a que la Ley N° 30225, Ley de contrataciones del estado, en su artículo 20° refiere sobre la prohibición del fraccionamiento. La investigación realizada prueba, que al desarrollar, los procesos de contratación mediante el fraccionamiento, o contrataciones menores o iguales a 8 UITs, se restringe la participación activa de pluralidad de postores, que pueden atender de manera eficiente la contratación; objetivamente esa acción fraudulenta de fraccionamiento, puede significar un presunto delito de negociación incompatible hay un favorecimiento por parte de un funcionario o servidor público a un proveedor para la atención del bien o servicio, que no haya sido contratado por un procedimiento de selección, sino por compras menores o iguales a 8 UITs. Por otro lado también puede tipificarse como delito de colusión o concurrir los dos delitos a la vez; pero en la colusión, se requiere actos de concertación previa, entre el funcionario o servidor público con un proveedor o extraneus (particular), que no cumple ciertos requisitos exigidos por norma, dentro del marco de procedimiento de contratación y se opta por la contratación sin proceso de manera intencional, y finalmente se adquiere un bien o se contrata un servicio, no con las condiciones o el valor que pueda representar, ello conlleva a una defraudación patrimonial, si no se logra acreditar concertación y defraudación, se opta por el tipo residual que es el delito de negociación incompatible.

Es así que, las causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas, de manera excepcional por negligencia, es por inobservancia a los instrumentos de gestión de la propia entidad. Pero la principal causa es por situación deliberada, y una actuación dolosa que tiene el funcionario o servidor en la contratación, que por acuerdo con el contratista le interesa favorecer en el proceso, por ello se fracciona la contratación para llevarlo en contrataciones menores o iguales a 8 UITs.

En relación al control interno en las entidades es ineficiente o se ve debilitado debido a la ausencia de directivas que contengan funciones definidas respecto a los encargados de la contratación, los principios y procedimientos generales de la contratación que establece la Ley de contrataciones; considerando que muchas entidades públicas no cuentan con directivas de contratación de menores o iguales a las 8 UITs, ; pese a que el Ministerio de Economía y Finanzas (2023) ha publicado una guía para contratar bajo esta modalidad. Por ello es necesario que el OSCE, regule este tipo de contrataciones con una normativa clara y específica, a fin de exigir un reproche en la norma.

Finalmente, el área de investigación corresponde a las ciencias sociales, en la subárea de Derecho. El tema de objeto de estudio se enmarca en la disciplina y especialidad de Derecho Penal.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El fraccionamiento en el ámbito de la contratación pública se produce cuando se contratan bienes, servicios y obras de forma separada e independiente, que resultan ser idénticos o estrechamente relacionados en cuanto a sus características y/o condiciones; en esencia, representan un solo objeto de contratación, con la intención subyacente de eludir los procedimientos de contratación obligatorios o contratar específicamente por un monto inferior a 8 Unidad Impositiva Tributaria (UIT), del mismo modo una entidad pública intenta segmentar el objeto de una contratación que ha sido debidamente programado en el Plan Anual de Contratación (PAC) en dos o más segmentos distintos, todo con el propósito de evadir sus responsabilidades legales asociadas con el proceso de adquisiciones o, alternativamente, eludir los requisitos regulatorios establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado, así como para evitar el cumplimiento de obligaciones internacionales que abarcan disposiciones relacionadas con las prácticas de contratación pública.

Asimismo, (Morón Urbina, 2020) señala que es fundamental comprender que la fragmentación en nuestro sistema de contratación pública conlleva, de manera inevitable, la realización de una acción ilícita por parte de un funcionario o servidor público. Esta práctica tiene como finalidad dividir un contrato que originalmente se había previsto como un único procedimiento de selección, permitiendo así llevar a cabo una compra mediante la creación de dos o más contratos de menor cuantía, específicamente aquellos que sean iguales o inferiores a 8 UIT o contratos que no requieran un procedimiento de selección, siempre que

su objeto sea similar o equivalente. La segmentación del monto original en múltiples contratos de menor valor puede dar lugar a la aplicación de requisitos distintos y a procedimientos de selección simplificados para los contratistas o proveedores; e incluso podría ocurrir que no se convoque el procedimiento de selección, dado que el monto se encuentra por debajo de los límites mínimos establecidos para cualquier proceso de selección en la compra de bienes, contratación de servicios y la realización de obras.

Los funcionarios que cometen fraccionamiento en las contrataciones de bienes y servicios se enfrentan a diversas consecuencias jurídicas. Según la investigación realizada por Moron (2022), se establece que estos funcionarios pueden ser objeto de responsabilidades tanto administrativas como legales.

En este contexto, el Título XVIII del Código Penal establece dos infracciones relacionadas con la Administración Pública que garantizan el adecuado desarrollo de los procesos de contratación con el Estado y protegen el funcionamiento eficiente de la administración pública. En particular, se hace hincapié en el delito de negociación incompatible, que se refiere a la forma en que un funcionario o servidor público expresa su interés en un contrato o transacción específica, ya sea de manera directa, indirecta o mediante un acto simulado. Es fundamental señalar que un funcionario determinado debe tener competencia directa sobre algún proceso de contratación o actividad comercial en la que el Estado sea parte interesada.

Además, la fragmentación en los procesos de contratación, debido a su elevada susceptibilidad, puede ser objeto de corrupción, particularmente en lo que respecta al delito de colusión. A nivel global, los actos de colusión representan una de las manifestaciones de corrupción asociadas a las contrataciones públicas, cuyos efectos adversos se evidencian en la economía mundial

La colusión está reconocida a nivel internacional como un delito y una práctica prohibida, destinada a asegurar condiciones más favorables para el interés público, así como la igualdad de oportunidades para aquellos que desean establecer contratos con el Estado y fomentar una competencia activa y transparente. En consecuencia, tanto nuestro país como

los países vecinos están comprometidos en una intensa batalla contra la corrupción.

PROBLEMA GENERAL

¿Cuáles son los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas?

PROBLEMAS ESPECÍFICOS:

¿Cuáles son las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública?

¿Existe ausencia de control del fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública?

1.2. ANTECEDENTES

1.2.1 ANTECEDENTES DE NIVEL INTERNACIONAL

(Lopez Yerovi, 2020), estudio realizado en la Universidad Nacional de Chimborazo – Ecuador, que lleva por título: “El peculado en contratación pública durante el estado de emergencia y las consecuencias jurídico-penales recaídas en servidores públicos de Chimborazo”, en su objetivo se plantea describir las consecuencias jurídico-penales generadas por la indebida contratación pública en estado de emergencia en la provincia de Chimborazo, en el estudio se concluye que las consecuencias jurídico-penales recaídas a los servidores públicos constituyen el delito de peculado, al ser los responsables de la administración y manejo de los recursos fiscales, producto de sus conductas se constituyen como autores del delito de peculado.

(Fernández Cotarelo, 2020), estudio realizado en la Universidad de Oviedo, que lleva por título: “El régimen jurídico del contrato menor: especial referencia a las principales novedades del año 2020”, el estudio manifiesta que este tipo de contratación se ha centrado fundamentalmente en su uso y no tanto en la figura misma, dado que su utilización inadecuada ha suscitado prácticas irregulares y casos de corrupción. La simplificación del procedimiento relacionado con la contratación menor ha reducido la transparencia, especialmente en lo que respecta a la publicidad, en un intento de lograr una mayor flexibilidad y rapidez en los contratos. En este sentido, la comisión consultiva de

contratación administrativa de la Junta de Andalucía ha manifestado que el uso del contrato menor debe ser interpretado de manera rigurosa, vinculado a su adecuada clasificación y a la precisa evaluación del presupuesto normativo que se contempla, considerándolo como una herramienta eficaz para el órgano de contratación, sin importar la intención que pueda motivar sus decisiones.

(Morón Urbina, 2020), investigación realizada en la Universidad de Coruña, que titulada: "El recurso en materia de contratación ante tribunales especializados en España y América Latina", precisa que el control de las contrataciones públicas implica una serie de acciones de supervisión que se llevan a cabo dentro de la organización administrativa. Este control se manifiesta en tres etapas: primero, el control interno previo, que se realiza antes de tomar una decisión; segundo, el control concurrente, que se efectúa de manera simultánea al proceso de toma de decisiones; y, finalmente, el control interno posterior, que se lleva a cabo tras la ejecución de la decisión adoptada. Es fundamental que estas acciones de verificación se realicen de manera continua por la misma entidad. El control es responsabilidad de las autoridades y funcionarios de las instituciones, de acuerdo con sus competencias administrativas. Por esta razón, se le conoce como "control inicial o primario", el cual es ejercido por el administrador a través de una variedad de instrumentos secuenciales. El control interno posterior es responsabilidad de las autoridades superiores, quienes lo consideran una actividad de gestión en su proceso de toma de decisiones, mientras que el Órgano de Control Institucional se establece como una función continua.

(Aymerich Cano, 2014), Estudio ubicado en Zaragoza titulado: "Corrupción y contratación pública: análisis de las nuevas directivas europeas de contratos y concesiones públicas", identifica como medidas generales los aspectos clave de las directivas relacionadas con la publicidad de licitaciones y adjudicaciones, transparencia y documentación de los procedimientos, equivalencia de especificaciones técnicas, homologación de capacidades y solvencia, y objetividad en los criterios de adjudicación. Estos componentes funcionan como instrumentos fundamentales para la prevención de la corrupción, especialmente cuando se integran con un mecanismo eficiente y procesos de contratación digitalizados. Además, se

destaca la importancia de implementar salvaguardias adecuadas en los procedimientos de licitación con negociación para garantizar los principios de igualdad de trato y transparencia.

1.2.2 ANTECEDENTES DE NIVEL NACIONAL

(Atencio Yachas & Torres Huaranga, 2022), Estudio que se ubica en la Universidad Nacional Daniel Alcides Carrión, que titula: “Contratación pública y su relación en los delitos de corrupción de la Municipalidad Distrital de Santa Ana de Tusi, 2022”; ha llegado a la conclusión de que los procesos de selección se vinculan de manera significativa con el delito de colusión en la municipalidad distrital de Santa Ana de Tusi en 2022. Esto indica que en el ámbito del control puede existir desinformación y, en ciertas ocasiones, una colaboración que conlleva el delito de colusión, especialmente cuando no se respetan las normas establecidas o cuando ocurren variaciones en el cumplimiento, a pesar de que se tiene conocimiento de dichas normas. También uno de sus objetivos planteados en la investigación es determinar la relación entre la ejecución contractual y los delitos de negociación incompatible en la Municipalidad Distrital de Santa Ana de Tusi en 2022. La conclusión obtenida es que la ejecución contractual se relaciona de manera significativa con el delito de negociación incompatible en la mencionada entidad. Por ello, también es necesario reconsiderar las responsabilidades de los funcionarios, dado que la mitigación o prevención del delito no está teniendo un efecto positivo.

(Castañeda Huaynalaya & Caverro Roque, 2021), estudio que se ubica en la Universidad Peruana Los Andes de Huancayo; que titula: “La delimitación normativa de la contratación pública en los procesos menores o iguales a 8 UIT y la disminución de corrupción en las entidades públicas”; se ha planteado como objetivo general: Determinar de qué manera la delimitación normativa de la contratación pública en los procesos menores o iguales a 8 UIT influirá en la disminución de corrupción en las entidades públicas; y llega a la siguiente conclusión: La regulación normativa de la contratación pública en los procesos que sean menores o iguales a 8 UIT tendrá un impacto favorable en la reducción de la corrupción dentro de las entidades públicas. Esto se debe a que permitirá llevar a cabo una supervisión y evaluación más efectiva a este tipo de contrataciones, sin comprometer los principios de

transparencia y eficiencia. Además en uno de sus objetivos específicos se plantea: Determinar de qué manera la fiscalización del OSCE de oficio en las contrataciones públicas menores o iguales a 8 UIT influirá en el adecuado direccionamiento de la buena pro en las entidades públicas; en la investigación concluye lo siguiente: La supervisión del OSCE de manera automática en las contrataciones públicas que sean menores o iguales a 8 UIT tendrá un impacto favorable en la asignación de la buena pro en las entidades públicas, dado que se implementará de forma adecuada el principio de transparencia, previniendo así contrataciones que sean dirigidas de manera arbitraria o subjetiva.

(Quiñonez Mamani, 2021), estudio realizado en la Universidad Privada de Tacna, que titula el “Sistema de control interno y su influencia en la gestión de contrataciones públicas en la municipalidad distrital de Pachia 2019”, plantea como objetivo: “determinar la influencia del sistema de control en la gestión de contrataciones públicas en la Municipalidad Distrital de Pachía 2019”, en el estudio se concluye que, el sistema de control interno tiene un impacto considerable en la administración de las contrataciones públicas en la Municipalidad Distrital de Pachía en 2019. Se han encontrado evidencias significativas que indican logros, lo que sugiere una correlación positiva moderada directa, con un valor favorable en el nivel de confianza de los resultados. Esto implica que, a medida que la efectividad del sistema de control interno se fortalezca en sus diferentes componentes, se observará una mejora en los procesos de gestión de contrataciones públicas, alineados con los objetivos establecidos y los instrumentos operacionales, generando así efectos positivos en la gestión de estas contrataciones en la municipalidad.

(Maslucán Piérola, 2021), estudio realizado en la Universidad Señor de Sipán, que titula; “Responsabilidad penal por fraude en la contratación pública en el delito de colusión, región Lambayeque”, se plantea como objetivo “determinar la responsabilidad penal por fraude en la contratación pública en el delito de colusión, región Lambayeque”, en el estudio se concluye que, la responsabilidad penal derivada del fraude en la contratación pública se configura cuando se vulnera el bien jurídico que está protegido por la ley penal. La entrega de dinero a cambio de un beneficio en el ámbito de la contratación pública no solo afecta el

crecimiento del Estado, sino que también compromete el desarrollo integral del país. Por lo tanto, en el delito de colusión, se protege la expectativa normativa de conducta de los intervinientes (el funcionario y el particular) en los procesos de contratación pública, quienes no deben abusar de sus facultades ni incumplir sus deberes derivados de su participación en el proceso administrativo mediante concertaciones ilícitas para defraudar al Estado.

(Coarita Coarita, 2020), estudio que se ubica en la Universidad César Vallejo, que se titula: “Las debilidades de las contrataciones directas por 8 UITs, para la comisión del delito de colusión. Lima 2020”, se ha planteado como objetivo, “Identificar la forma en que la emergencia sanitaria favoreció a la corrupción en las contrataciones directas”, la investigación concluye que la presencia de vacíos legales y la flexibilidad en los procesos de contratación que no excedan las 8 UITs crean un ambiente favorable para la corrupción, una problemática que se intensifica debido a la carencia de transparencia y control en estos procedimientos. Además, se suma la carencia de claridad en las contrataciones directas, especialmente en las entidades de administración regional y local, donde se convierte en un contexto propicio para el pago de favores y la realización de gastos innecesarios, que a menudo son sobrevalorados, creando un ambiente atractivo para la colusión.

(Rodríguez Layza, 2020), investigación que se ubica en la Universidad Privada Antenor Orrego, que se titula: “Regulación legal del procedimiento de selección de la contratación igual o inferior a 8 UIT en las contrataciones del estado”, se ha planteado como objetivo: “explicar cuáles son las deficiencias normativas en los procedimientos de contratación que vulneran la aplicación de los principios de transparencia y competencia sana” y se llega a la conclusión La ausencia de normas con carácter legal que regulen las directrices y condiciones específicas para llevar a cabo un procedimiento de contratación de menor cuantía es el punto de partida. Esta situación implica que la gestión de dicho procedimiento queda a cargo de las propias entidades, lo que se ve complicado por la intervención inapropiada de la OSCE.

(Medina Flores, 2019), estudio que se ubica en la Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa, que se titula: “las contrataciones públicas en la imputación de delitos de colusión

en el distrito fiscal de Moquegua 2018”, se plantea como objetivo: “determinar la influencia de las contrataciones públicas en la imputación de delitos de colusión en el Distrito Fiscal Moquegua, 2018” y llega a la conclusión de la existencia de fallos o irregularidades en la observancia de las normativas relacionadas con los procesos de selección puede interpretarse como resultado de la conducta maliciosa de los operadores, lo que podría dar lugar a situaciones que constituyan la imputación del delito de colusión. Asimismo, el resultado refleja la presencia de otros factores, pues como ya desarrollamos en las bases teóricas, la contratación pública no sólo abarca los procesos de selección, sino cualquier tipo de operación de naturaleza económica en la que el Estado es partícipe.

(Venero Muñoz, 2023), estudio que se ubica en la Universidad César Vallejo, que se titula: “Consecuencias del fraccionamiento de las contrataciones de bienes y servicios establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado, Cusco – 2022”, en el estudio concluye que, las implicaciones más evidentes son las sanciones administrativas, que muchas veces conllevan suspensión de funciones e inhabilitación sanción contra el funcionario público generando consecuencias de naturaleza jurídica. Además en otra de sus conclusiones precisa que, el fraccionamiento implica una actividad fraudulenta en la que un servidor público manipula un proceso de contratación para simular una cantidad reducida en una adquisición. Esto da lugar a procedimientos de contratación que presentan menores requisitos y son menos competitivos, dificultando la verificación inmediata de la ilegalidad de la contratación. Por lo tanto, la supervisión se lleva a cabo posteriormente, lo que podría corroborar la existencia del delito. Estas acciones pueden ser clasificadas como delitos cometidos por funcionarios públicos en detrimento del interés público, afectando a la institución. Por esta razón, los servidores o funcionarios públicos pueden ser acusados de delitos tales como: cohecho pasivo propio, cohecho pasivo impropio, cohecho activo genérico, negociación incompatible, aprovechamiento indebido del cargo, tráfico de influencias y enriquecimiento ilícito.

(Mansiglia Arévalo, 2021), estudio que se ubica en la Universidad Autónoma del Perú, que se titula: “Fraccionamiento indebido en las contrataciones de cuantías menores o iguales a 8

UITs del seguro social de salud ESSALUD, Perú-2020”, se plantea como objetivo específico: “Determinar si existe desnaturalización del objetivo del proceso en los aspectos de inmediatez o la urgencia, provocando la sobrevaloración de precios o procedimientos indebidos en agravio del Estado”. La investigación concluye que, tras examinar el fraccionamiento inapropiado en las contrataciones que involucran montos que no superen las 8 UITs en el contexto de Essalud, Se constató una modificación en el propósito del proceso en lo que respecta a la inmediatez o la urgencia. Esto ha llevado a la sobrevaloración de precios y a la realización de procedimientos inapropiados que perjudican al Estado. Además, se plantea otro objetivo: establecer la necesidad de que el OSCE implemente directivas complementarias a lo establecido en la legislación y su normativa, concluyendo que efectivamente es necesaria la creación de estas directivas complementarias.

1.2.3 ANTECEDENTES DE NIVEL LOCAL

(Maquera Mamani, 2023), estudio que se ubica en la Universidad Nacional del Altiplano, que se titula: Fraccionamiento indebido en las contrataciones directas bajo la modalidad de contrataciones iguales o inferiores a 8 UITs, para la adquisición de bienes – expedientes de racionamiento de la Universidad Nacional del Altiplano – 2020, se ha planteado como objetivo de determinar las consecuencias del Fraccionamiento Indebido – Informes con hechos comprendidos durante los años 2019, 2020, 2021 y 2022. Ha obtenido la siguiente conclusión: Que las consecuencias son la vulneración e inobservancia de los Principios que rigen las Contrataciones del Estado; transgresión al normal funcionamiento de la administración pública al hacer mal uso de los recursos públicos del Estado, generando sobrecosto de los diferentes bienes y servicios que se contratan en agravio del Estado y favorecimiento a un único proveedor, limitando a los proveedores de participar en igualdad de condiciones y a las entidades de contratar en mejores condiciones de calidad y precio.

(Choquehuanca Hilasaca, 2021), Estudio que se ubica en la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, que titula: “caracterización del proceso penal sobre el delito de colusión en el Expediente N° 000612008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado especializado en delito

de corrupción de funcionarios distrito judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno”. Ha obtenido la siguiente conclusión: El delito de colusión se refiere a aquellos funcionarios o servidores públicos que poseen autoridad para tomar decisiones. El agente activo en este caso debe ser un individuo cualificado. Por otro lado, el sujeto pasivo es el Estado, así como cualquier entidad u organismo estatal. En la tipificación básica de este delito, el elemento objetivo consiste en la concertación entre los funcionarios que participan, ya sea de manera directa o indirecta, en los contratos con los interesados, con el fin de defraudar al Estado. En el tipo agravado, los funcionarios encargados de intervenir, directa o indirectamente, en los contratos, mediante concertación con los interesados, es necesario que se genere una defraudación patrimonial al Estado.

(Chambilla Chambi, 2021), Estudio que se ubica en la Universidad Nacional del Altiplano, que se titula: “La auditoría de cumplimiento y su incidencia en la transparencia de las compras directas del gobierno regional de Puno”. Se ha planteado como objetivo: “Determinar la incidencia de la auditoría de cumplimiento en la transparencia de las compras directas del Gobierno Regional de Puno”. Concluye con lo siguiente: la implementación de la Auditoría de cumplimiento tiene un impacto considerable en la gestión eficaz de los recursos públicos del Gobierno Regional de Puno. Esta auditoría, que se lleva a cabo de manera posterior por las unidades orgánicas de la Contraloría y las Oficinas de Control Interno (OCI) de la entidad, tiene como objetivo principal evaluar el grado de cumplimiento de los resultados y metas establecidos, así como asegurar el uso adecuado de los recursos y la adherencia a la normativa vigente.

1.3. JUSTIFICACIÓN

1.3.1 JUSTIFICACIÓN SOCIAL

Los servidores públicos que intervienen en las contrataciones públicas, que actúan contrario a la normatividad establecida en la ley de contrataciones en relación al fraccionamiento en la contrataciones de bienes, servicios y obras, deben conocer cuáles son los delitos que cometen contra la administración pública y sus sanciones por realizar la contratación de un mismo objeto contractual a efectos de evitar el tipo de procedimiento de selección

correspondiente, de acuerdo a las necesidades debidamente programadas por la Entidad.

1.3.2 JUSTIFICACIÓN TEÓRICA

La investigación tuvo como objetivo identificar las causas fundamentales que motivan el fraccionamiento para la adquisición de bienes, contratación de servicios y ejecución de obras por parte de las entidades públicas. Además, buscó determinar los tipos de fraccionamiento indebido que se emplean para no exceder el límite de 8 UITs, con el fin de eludir la aplicación de las normativas establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado. Este tipo de prácticas en las contrataciones es susceptible de generar corrupción, especialmente en lo que respecta al delito de colusión.

De igual forma, el fraccionamiento indebido está prohibido según lo estipulado en el artículo 20° de la Ley N° 30225, que regula las Contrataciones del Estado y sus modificaciones. En este contexto, se procederá a analizar las razones por las cuales los funcionarios actúan en desacuerdo con la normativa establecida en dicha ley de contrataciones.

1.3.3 JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA.

La aplicación de la metodología facilitó el cumplimiento de los objetivos establecidos. Por esta razón, se optó por la investigación cualitativa. En cuanto al instrumento para la recolección de datos, se llevó a cabo entrevistas con expertos en temas relacionados a contrataciones estatales y los delitos contra la administración pública, y para el análisis de la información se empleó el método inductivo.

1.3.4 JUSTIFICACIÓN NORMATIVA.

La investigación resultó beneficiosa para el Ordenamiento Jurídico, con el objetivo de que las entidades competentes encargadas de la vigilancia y regulación de la contratación pública evalúen la posibilidad de incluir en sus directrices y reglamentos normativos disposiciones que prohíban el fraccionamiento en las contrataciones públicas. Esto permitirá garantizar una competencia justa y adecuada entre los proveedores, promoviendo así la optimización en el uso de los fondos públicos destinados a la adquisición de bienes, contratación de servicios de calidad a precios justos de acuerdo al mercado.

1.3.5 IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.

La relevancia de esta investigación radicó en el análisis de los delitos más frecuentes contra la administración pública, los cuales se manifiestan a través del fraccionamiento en las contrataciones públicas. Este fenómeno se origina en la intención de las entidades de eludir la regulación y supervisión establecidas por la Ley de Contrataciones. En este contexto, las contrataciones que no superan los 8 UITs en las entidades públicas del Estado se han convertido en el método más común para fraccionar de manera inapropiada la adquisición de bienes o servicios, a pesar que el importe debería requerir un procedimiento de selección, lo que compromete el interés público.

Los funcionarios responsables de realizar este tipo de fraccionamiento deben ser conscientes de los delitos que pueden incurrir y de las sanciones asociadas al contratar deliberadamente un mismo objeto contractual, con el propósito de evitar el proceso de selección que es pertinente, de acuerdo con las necesidades debidamente organizadas por la Entidad. Es fundamental examinar cómo participa el órgano de control interno para prevenir el fraccionamiento en las contrataciones, así como su función en la reducción de riesgos, anomalías y prácticas corruptas en las instituciones públicas.

En este contexto, se establecieron de manera precisa los supuestos de fraccionamiento, teniendo en cuenta lo estipulado en la Ley, el Reglamento y las Directivas relacionadas con la ley de contrataciones del estado. Esta información será valiosa para los funcionarios responsables de las contrataciones y les permitirá evitar la realización de fraccionamientos indebidos.

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 OBJETIVO GENERAL

Analizar los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas.

1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Identificar las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública.

- Determinar el nivel de control interno de las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO, MARCO CONCEPTUAL

2.1. MARCO TEÓRICO

2.1.1 FRACCIONAMIENTO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

2.1.1.1 DEFINICIÓN DE FRACCIONAMIENTO

Para (Zegarra Pinto, 2021), Desde la óptica de la contratación pública, el fraccionamiento no debe considerarse como una actividad aislada o un evento singular. Más bien, debe considerarse como un proceso interrumpido. Afirmamos que se trata de un proceso porque implica una serie de actos sucesivos. Entre estos actos, se incluyen las acciones de la administración interna, como la solicitud del área que requiere cubrir la necesidad y la proyección de calcular el valor del mercado. Además, es fundamental destacar que el "fraccionamiento" hace referencia a cualquier proceso que intenta dividir y/o segmentar un solo objeto de la contratación en múltiples procedimientos de selección y/o tipo de contratación.

En esa línea para (Morón Urbina, 2002), el fraccionamiento se define como una práctica fraudulenta llevada a cabo por un funcionario público, que implica el desprecio deliberado de la unidad física o jurídica de un contrato o servicio. En lugar de mantener esta unidad esencial, se busca simular una cantidad reducida en la adquisición, lo que permite utilizar procedimientos más ágiles, menos competitivos y que no aseguran un trato equitativo para todos los posibles oferentes. En este contexto, Mutis y Quintero (2000) advierte que, el fraccionamiento ocurre cuando se divide artificialmente el elemento natural del objeto contractual, con el propósito de llevar a cabo contrataciones directas que, en condiciones normales, deberían haber sido sometidas a un proceso de licitación o concurso público.

En ese contexto, (Cascante Salas, 1999) define el fraccionamiento como un defecto en la gestión administrativa que implica dividir operaciones relacionadas con necesidades anticipadas, con el fin de eludir los procedimientos habituales de contratación administrativa. Asimismo, (Retamozo Linares, s. f.) señala que la restricción sobre el fraccionamiento se aplica a las contrataciones que han sido planificadas adecuadamente en el Plan Anual de Contrataciones de la entidad. Por lo tanto, si se tiene programado un proceso de selección y este se realiza de manera directa o a través de procedimientos de selección menos estrictos o más simples, tales acciones constituyen el fraccionamiento que la normativa prohíbe.

Según (Canónico Sarabia, 2016), la idea de fraccionar implica descomponer un todo en diversas partes o segmentos. En este contexto, se refiere a un todo homogéneo cuya división carecería de justificación, considerándose incluso una violación a las normativas establecidas. En el contexto de la adquisición pública, el fraccionamiento inapropiado se refiere a la segmentación del objeto de los requerimientos programados con el fin de eludir, entre otras cosas, la convocatoria o publicación del procedimiento de licitación o selección del contratista, que debería realizarse considerando la evaluación integral del monto de la contratación no fraccionada, o únicamente para eludir la implementación de la normativa vinculada a las contrataciones públicas.

Así pues, el fraccionamiento se presenta cuando una entidad, al poder anticipar y planificar sus necesidades, se opta deliberadamente por realizar múltiples procedimientos menores en lugar de uno de mayor envergadura, con la finalidad de evitar la complejidad asociada a este último. Así, el fraccionamiento solo ocurre cuando el proceso de selección se divide en diversos procedimientos de selección más pequeños, cuyo propósito es obtener un resultado que no se ajusta a lo regular.

El fraccionamiento consiste en la división ficticia de un contrato integral que ha sido adecuadamente planificado, con el objetivo de modificar la modalidad o el tipo de procedimiento de selección, en ese sentido la entidad incurrirá en fraccionamiento cuando los bienes, servicios u obras contratados de manera independiente poseen características y/o condiciones que resulten idénticas o similares, es decir representa un mismo objeto

contractual. Está prohibido dividir las contrataciones con el objetivo de eludir el procedimiento de selección que se ajuste a los requerimientos anuales o necesidades de la entidad. Este hábito de fraccionamiento está relacionado de alguna manera con el comportamiento de los servidores públicos; la habitualidad de dividir las adquisiciones busca eludir las normativas correspondientes a las contrataciones con el estado..

2.1.1.2 FUNDAMENTOS PARA LA PROHIBICIÓN DEL FRACCIONAMIENTO INDEBIDO

Según (Morón Urbina, 2002), se pueden identificar cinco fundamentos para la prohibición del fraccionamiento indebido en las contrataciones.

Fundamento ontológico.

La cuestión se encuentra en la naturaleza intrínseca de los elementos, la cual debería obstaculizar a cualquier operador logístico que divida bienes, servicios u obras que, aunque sean diferentes, pertenecen a una misma unidad esencial o comparten un objetivo común, permitiendo así la realización de múltiples procesos como si fueran esencialmente distintos.

Fundamento económico.

La restricción del fraccionamiento indebido se basa en la necesidad de prevenir la ineficiencia económica que conlleva la realización de múltiples procesos de adquisición para obtener bienes, servicios u obras en cantidades reducidas. Esto es especialmente relevante cuando, por su naturaleza, estos elementos podrían ser objeto de procesos de licitación más amplios, donde la competencia permite obtener precios más favorables gracias a la economía de escala. Este mismo principio sugiere la conveniencia de agrupar las adquisiciones, con el fin de lograr condiciones y precios más ventajosos en las contrataciones públicas.

Fundamento administrativo.

Se basa en la necesidad de prevenir la acumulación de costos y las complicaciones administrativas que surgen de la opción superflua de ejecutar múltiples procedimientos de manera sucesiva, en lugar de llevar a cabo un único procedimiento y gestionarlo de forma adecuada.

Fundamento presupuestal.

El desdoblamiento de contratos obstaculiza la capacidad del presupuesto de la entidad para desempeñar adecuadamente su función de planificación y monitoreo de metas e indicadores que se pretenden alcanzar desde una perspectiva integral. El fraccionamiento tiene un impacto significativo en el presupuesto, al punto de generar múltiples compromisos de gasto que no logran cumplir con objetivos claramente definidos en los planes institucionales.

Fundamento ético.

Es fundamental eliminar esta práctica inadecuada en los procesos de contratación del Estado, ya que dicha acción representa, de manera objetiva, la manifestación más significativa de favoritismo en los contratos administrativos, lo cual puede llevar a la corrupción administrativa.

2.1.1.3 CLASES DE FRACCIONAMIENTO INDEBIDO

Según (Morón Urbina, 2002), en el contexto del régimen de contrataciones públicas, se pueden reconocer seis formas de fraccionamiento indebido, dependiendo de cómo se dividen los objetos contractuales que justificaría procesos individuales.

Fraccionamiento del objeto contractual en sus componentes.

Es el método más común de descomposición, en el cual un bien, servicio u obra se divide en sus componentes esenciales, permitiendo llevar a cabo procedimientos de adquisición independientes. Por ejemplo, en lugar de comprar un vehículo completo, se adquieren por separado sus diferentes partes, que luego se ensamblan mediante gestión directa. En este aspecto, estamos tratando en específico del mismo objeto contractual, ambos contratos tienen una esencia similar y cumplen la misma función.

Fraccionamiento de objetos contractuales homogéneos en subgrupos arbitrarios.

Esta acción de fraccionamiento inapropiado consiste en que un funcionario público, en lugar de adquirir un grupo de recursos con características similares, opta por segmentarlos de manera artificial en subgrupos para realizar procesos de compra por separado. A modo de ejemplo, en lugar de adquirir equipos de protección personal de seguridad (EPPS) para todos los trabajadores de obra, se decide comprarlos en forma individual, dividiendo en

categorías como operarios, albañil, pintor, gasfitero, electricista.

Fraccionamiento por líneas o elementos que se complementan entre sí.

Esta forma de división se basa en la separación de compras o contratos relacionados con bienes, servicios y obras complementarias que, aunque pueden ser divididos físicamente, deben ser adquiridos de manera unitaria por disposición legal. Ejemplos de este tipo de fraccionamiento incluirían situaciones en las que una entidad compra de manera individual materiales de limpieza, como recogedores, escoba, tachos de basura, entre otros; o equipos de oficina, como sillas, escritorio, etc

Fraccionamiento por tipo de contratos.

Esta modalidad consiste en diferenciar entre los tipos de servicios que se van a adquirir, siempre que estos respondan a una misma necesidad específica. Por ejemplo, se puede separar la parte de la obra, como la reparación de una maquinaria, de los servicios de mantenimiento de esa misma maquinaria; o también, adquirir impresoras y el servicio de reparación de manera independiente.

Fraccionamiento de objeto contractual por ejercicio presupuestario.

Este tipo de división no surge tanto de la separación de objetos contractuales que son indivisibles, como sucede en otras situaciones, sino que se fundamenta en la segmentación llevada a cabo por el servidor público a lo largo de dos ejercicios presupuestarios, respondiendo a un requerimiento particular. Si, por ejemplo, se desea adquirir un mismo bien, servicio u obra para atender una necesidad constante de la entidad pública, es posible dividir esta contratación en distintos intervalos de tiempo, así como también en dos ciclos presupuestarios consecutivos (por ejemplo, adquirir impresoras en el último mes del año y realizar una compra similar en el segundo mes del próximo año). En relación a eso, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 20º, estipula que la adquisición de bienes o servicios de naturaleza permanente, que se necesiten de forma continua o periódica, deberá llevarse a cabo por plazos que no sean inferiores a un (1) año.

Fraccionamiento por desdoblamiento en órganos administrativos adquirentes.

Este tipo de fraccionamiento ocurre cuando una entidad, con la intención de adquirir un

bien, servicio u obra de contratación conjunta o individual, lo divide entre diversos órganos administrativos, de tal forma que da la impresión de que se están atendiendo necesidades diversas. Un caso de esto es la compra de accesorios e instrumentos para sistema de base de datos, llevada a cabo por unidades orgánicas o territoriales. La esencia primordial de este fraccionamiento radica en que la utilización de estos recursos no se alinea con los órganos administrativos que los adquieren, lo que implica que no satisfacen sus requerimientos inmediatos.

2.1.2 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

2.1.2.1 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Se define como la labor que lleva a cabo el Estado a través de sus entidades representativas. En este marco, es deber de los agentes y empleados del sector público comportarse de acuerdo con las regulaciones vigentes, dado que operamos en un estado democrático de derecho. A través de las acciones que estos individuos ejecuten, el Estado podrá alcanzar su objetivo, que consiste en operar con legalidad y equidad en el desempeño de las responsabilidades públicas.

De acuerdo a (Salinas Siccha, 2009) la administración pública se define como el conjunto de servicios que el Estado proporciona con el objetivo de alcanzar el bienestar general. Aunque la administración pública puede considerarse un concepto abstracto, su materialización se lleva a cabo a través del servicio público, el cual es más tangible y es realizado por individuos que desempeñan funciones dentro de la estructura administrativa estatal a cambio de una compensación económica. Estos individuos son conocidos como funcionarios o servidores públicos, y su responsabilidad recae en el Estado, que actúa como su empleador.

2.1.2.2 BIEN JURÍDICO PROTEGIDO EN DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

El interés jurídico protegido en los delitos que afectan a la administración pública es el correcto y regular funcionamiento de dicha administración.

Según lo expuesto por (Salinas Siccha, 2009) La administración pública, se define como la actividad llevada a cabo por los funcionarios y servidores públicos para activar el funcionamiento del estado, permitiendo así que este alcance sus objetivos. Es razonable afirmar que esta actividad merece la protección del derecho penal. Cualquier daño o riesgo a la administración pública compromete la estructura misma del estado. Por lo tanto, se establece como un bien jurídico de gran relevancia que el estado debe salvaguardar mediante normas penales, cuyo enfoque principal es la protección de este bien jurídico esencial. De este modo, cualquier delito cometido por quienes están al frente de la administración pública en el ejercicio de sus responsabilidades constituye un riesgo inminente para su integridad.

2.1.2.3 TITULARIDAD DEL BIEN JURÍDICO EN DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La propiedad del bien jurídico recae en el Estado, que se ve perjudicado cuando se altera el adecuado y normal funcionamiento de la administración pública.

En la sentencia emitida por la Suprema Corte ha determinado que "el titular del bien jurídico protegido, que es la administración pública, es siempre el estado". Por lo tanto, cualquier delito, ya sea por acción u omisión, impactará inevitablemente a este titular, quien se configura como un sujeto pasivo genérico. Esto no excluye la posibilidad de que existan otros sujetos agraviados que sean distintos del ente estatal.

El Estado se configura como el sujeto pasivo del delito, ya que su adecuado y normal funcionamiento en la administración pública se ve comprometido cuando un funcionario o servidor público lleva a cabo acciones que infringen la ley. Tales actos contravienen principios fundamentales como la legalidad y la imparcialidad, lo que repercute negativamente en el Estado, poniendo en riesgo los derechos fundamentales de las personas y los servicios que este proporciona. Al actuar en representación del Estado, cualquier violación de la confianza depositada en ellos se traduce en un comportamiento deshonesto.

2.1.3 DELITO DE COLUSIÓN

Para (Salinas Siccha, 2009), el delito de colusión desleal se define como la acción delictiva que ocurre cuando un individuo, actuando en calidad de funcionario o servidor público, establece acuerdos con las partes interesadas en contratos, ajustes, liquidaciones o suministros, con el objetivo de defraudar al Estado o a alguna entidad estatal. Esta conducta se manifiesta en el contexto de contratos, suministros, licitaciones, concursos oferta, subasta inversa electrónica o cualquier otra actividad análoga en la que el agente esté involucrado por su estatus o comisión particular.

Como señala (Rojas Vargas, 2007) la intervención penal en este ámbito de conductas se considera de carácter subsidiario y complementario a los procesos administrativos de control que abordan las responsabilidades de los sujetos públicos por consultas infuncionales relacionadas con el incumplimiento del régimen de incompatibilidades y la utilización del cargo o comisión especial para propósitos ajenos a los oficiales.(p.407).

2.1.3.1 CARACTERÍSTICAS Y MODALIDAD

Según (Salinas Siccha, 2018), a raíz de la modificación del contenido del tipo penal efectuada por la Ley N.º 29758, promulgada el 21 de julio de 2011, nuestro sistema jurídico contempla tanto la colusión simple como la colusión agravada.

Colusión simple.

Se establece que el autor, en su calidad de funcionario o servidor público, al participar de manera directa o indirecta en cualquiera de las fases de contratación pública de adquisiciones de bienes, contratación de servicios y ejecución de obras, concesiones o cualquier actividad relacionada con el Estado, actúa de manera dolosa al concertar con los interesados con el objetivo de defraudar al Estado. *“El delito se consuma únicamente con el acuerdo, convenio o entendimiento entre las partes, sin que sea imprescindible que el Estado sufra un perjuicio económico específico”*. Basta con evidenciar que la conducta colusoria tenía la intención de defraudar los recursos estatales.

Colusión agravada

Se establece cuando el autor, en su calidad de empleado público, al involucrarse de forma

directa o indirecta en cualquiera de las etapas del proceso de contratación pública, procedimientos de selección o modalidad de ejecución, a través de acuerdos con los interesados, perjudica económicamente al Estado, es decir, ocasiona un daño real al patrimonio estatal.

En el contexto del delito de colusión, un empleado público utiliza en beneficio personal las facultades que le han sido otorgadas por el Estado o una entidad pública para actuar en representación de éste en diversas fases de los procesos de contratación pública, concesiones o cualquier actividad que implique la gestión estatal. Para que una persona sea considerada autora de este delito, es necesario que posea la atribución o, en términos más precisos, que sea competente para intervenir en cualquiera de las etapas de las contrataciones estatales. En caso de que, en una situación específica, el funcionario o servidor público carezca de dicha atribución, su comportamiento no podrá ser calificado como delito colusorio.

2.1.3.2 BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Según lo señalado por Guimaray Mori (2011), citado en Montoya Vivanco et al. (2016), el bien jurídico que se protege específicamente en el delito de colusión desleal es la adecuada asignación de recursos públicos en las contrataciones realizadas por el Estado, así como en cualquier otra operación que éste realice.

Para (Rojas Vargas, 2007), la tutela penal en el contexto del delito de colusión defraudatoria tiene varios objetivos: a) proteger el patrimonio público involucrado en las diversas transacciones realizadas por los negociadores oficiales en nombre del estado; b) Es fundamental proteger la esencia de los roles únicos que caracterizan la función pública; c) Asegurar la observancia de los principios de lealtad hacia la institución y de integridad en el desempeño de las funciones.

Desde otra perspectiva (Salinas Siccha, 2018), argumenta que, debido a la naturaleza del delito, el patrimonio no representa el bien jurídico que se busca proteger en el delito de colusión. En este contexto, el patrimonio se considera únicamente como el objeto del delito. La colusión se define como un delito que infringe deberes, donde el bien jurídico general es

el adecuado y correcto funcionamiento de la administración pública, que se identifica con el propio Estado. Por otro lado, los bienes jurídicos específicos están inherentemente relacionados a los fundamentos de transparencia, equidad y justicia hacia los postores.

2.1.3.3 SUJETOS DEL DELITO DE COLUSIÓN

(Montoya Vivanco et al., 2016), señala que el tipo penal establece que el autor será el funcionario o servidor público que se colude, ya sea de manera directa o indirecta, en virtud de su cargo. El autor debe ser un funcionario o servidor público que tenga la capacidad de influir en el proceso de contratación a través de dictamen, informes, entre otros. En este sentido, no es imprescindible que forme parte del comité de selección o que sea la persona que firme el contrato. La relevancia penal radica en que el funcionario cuente con la autoridad necesaria para intervenir en la determinación de los individuos que se beneficiarán de la concertación ilícita.

Para (Salinas Siccha, 2018), el agente o el sujeto que lleva a cabo la acción, además de tener la calidad de funcionario o servidor público, debe estar facultado para intervenir en cualquiera de las etapas de las modalidades de contratación pública, o cualquier actividad que esté bajo responsabilidad del Estado. Este delito funcional no puede ser cometido por ninguna otra persona. Incluso el responsable del pliego de la entidad pública puede incurrir en el delito de colusión, dado que, conforme a nuestra Ley de Contrataciones, tiene la obligación de supervisar todas las fases del proceso de contratación pública, siendo esta función indelegable. El sujeto pasivo en este caso será siempre el estado, tal como se establece en el tipo penal, incluyendo cualquier entidad u organismo perteneciente al estado. Los particulares no pueden ser considerados sujetos pasivos de este delito.

2.1.3.4 CONDUCTA SANCIONADA DEL DELITO DE COLUSIÓN

El tipo penal castiga la colusión entre un funcionario público y un particular con el objetivo de defraudar al Estado. Esta colusión se define como un pacto ilegal entre el funcionario o servidor y el interesado, donde ambos priorizan sus intereses personales sobre el bien común, constituyendo así un acuerdo ilícito (Pariona, 2017, p. 46). En el caso de que la colusión se limite a la interacción entre un particular (extraneus) y un funcionario o servidor,

se considerará un delito de colusión simple; sin embargo, se calificará como colusión agravada si el acuerdo causa un daño patrimonial al Estado.

Para (Salinas Siccha, 2018), la implicación del autor en la realización del acto colusorio puede manifestarse de manera “directa o indirecta”. Esto implica que el agente puede involucrarse personalmente en la concertación con los particulares interesados (postor o proveedor), o bien, puede facilitar que otra persona cercana a él participe en dicha concertación con el fin de obtener beneficios patrimoniales a través de contratos y concesiones involucradas.

2.1.4 DELITO DE NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO

(Montoya Vivanco et al., 2016), el delito se define como la acción mediante la cual un funcionario o servidor público se beneficia de manera inapropiada de su posición al manifestar un interés personal que se opone a los intereses públicos o del estado. La tipificación penal requiere que este interés privado se relacione con alguna transacción económica en la que el Estado y el funcionario o servidor público estén involucrados debido a su función pública.

Por su parte (Guimaray Mori, 2014), sostiene que la motivación del Estado para garantizar protección está relacionada con el poder político que poseen los funcionarios públicos, así como con la prohibición clara de que estos puedan beneficiarse de manera indebida a partir de dicho poder. De manera más precisa, la incompatibilidad de una negociación se fundamenta en que su propósito es el interés personal del funcionario, lo cual perjudica el interés colectivo y los principios que se derivan de este.

En tanto (Chanjan Document et al., 2020) El tipo penal correspondiente a este delito tiene como objetivo castigar al funcionario o servidor público que, en virtud de su posición, se involucra de manera indebida en cualquier contrato u operación estatal, con el fin de obtener un beneficio personal o para un tercero (particular).

2.1.4.1 BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Según (Guimaray Mori, 2014), se afirma que todos los delitos incluidos en el Título XVIII del

Código Penal (CP) buscan salvaguardar el adecuado o el correcto funcionamiento de la administración o gestión pública. Esto implica la protección de los fines objetivos, legales y de prestación en la gestión de los recursos públicos, ya sean bienes o servicios. Es evidente que el bien jurídico que se protege, frente al interés personal de los servidores públicos, radica fundamentalmente en la imparcialidad y la conformidad legal de los acuerdos u operaciones comerciales que lleva a cabo la administración pública.

La doctrina establece que el bien jurídico tutelado, en términos amplios, es el correcto y normal desempeño de la administración pública. No obstante, en lo que respecta al bien jurídico específico (Salinas Siccha, 2009), argumenta que el delito de negociación incompatible tiene como objetivo salvaguardar el deber de lealtad y probidad de los funcionarios o servidores públicos en el ejercicio de sus funciones asignadas, especialmente en lo que concierne a la celebración de contratos u operaciones en beneficio de la administración pública.

2.1.4.2 SUJETOS DEL DELITO DE NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE

Según (Rojas Vargas, 2007), el sujeto activo se define como el funcionario o servidor público que posee las atribuciones necesarias para participar en contratos u operaciones estatal debido a su posición. Por otro lado, el Estado se considera el sujeto pasivo genérico del delito. Las distintas entidades públicas o estatales pueden ser identificadas como sujetos pasivos específicos que se ven directamente amenazados por las acciones ilegales del empleado, y que serán beneficiadas por la reparación civil.

Según (Chanjan Document et al., 2020), el autor de este delito es el funcionario o servidor público que, de manera inapropiada, se involucra en cualquier contrato u operación estatal en la que participa debido a su posición. Por otra parte, el Estado actúa como el sujeto pasivo en este delito, ya que el funcionario o servidor público causa un daño al no actuar conforme al interés colectivo.

2.1.4.3 CONDUCTA SANCIONADA DEL DELITO DE NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE

Según Salinas (2019, pp. 676), el concepto de "interés" se refiere a la relevancia, responsabilidad, preocupación, compromiso o importancia de algo, lo que motiva a una

persona a enfocar su voluntad en obtenerlo o lograrlo.

Para (Guimaray Mori, 2014), la conducta del delito se relaciona con la manera en que un funcionario o servidor público manifiesta su interés en un contrato u operación específica, ya sea de forma directa, indirecta o a través de un acto simulado. Además, es importante señalar que la "manifestación de interés" puede realizarse a través de acciones que son parte de las funciones de los agentes o empleados públicos, o incluso mediante conductas que violen dichas funciones.

2.2. MARCO CONCEPTUAL

CONTRATACIÓN

Abarca los procesos, acciones y herramientas a través de los cuales se invita, elige y establece formalmente la relación contractual para la obtención de bienes, servicios y obras que las entidades del sector público requieren, con el fin de atender las necesidades que surgen en el desarrollo de su actividad.

CONTRATACIÓN PÚBLICA

Se refiere al proceso a través del cual una entidad pública obtiene bienes, contrata servicios y lleva a cabo obras de manera eficaz, garantizando las condiciones más ventajosas en cuanto a costo y calidad, con el fin de atender una necesidad colectiva y promover el bienestar de la población.

La contratación pública, se define como la relación contractual en la que el Estado interviene en el mercado con el propósito de adquirir o contratar, según sea el caso, bienes, servicios o la ejecución de obras que cumplan con estándares de calidad y precios razonables, con el objetivo de promover el bienestar general y preservar su legitimidad social. (Retamozo Linares, 2014)

DELITO

Para Francesco Carrara, el delito se define como una violación de la legislación estatal establecida con el fin de salvaguardar la seguridad pública, que surge de una acción externa del individuo, ya sea de carácter positivo o negativo, que es moralmente atribuible y que causa un perjuicio político. (Soler), caracteriza el delito como una conducta que, por lo

general, es contraria al derecho, que implica culpabilidad y que se ajusta a una tipificación penal específica. Según Roxin, el delito se define como una acción que representa la manifestación de la personalidad, que es típica (principio de "nullum crimen"), antijurídica (resolución de conflictos sociales), culpable (implicando la necesidad de una pena, así como otros aspectos preventivos) y que satisface otros posibles requisitos de punibilidad. y para Zaffaroni, el delito se define como una acción humana que se individualiza a través de un marco legal (tipo) que manifiesta su prohibición (típica). Dado que esta acción no está autorizada por ninguna norma jurídica (causas de justificación), se considera contraria al orden jurídico (antijurídica). Además, al autor se le puede exigir que actúe de manera diferente en esa situación, lo que conlleva a que su conducta sea reprochable (culpable).

FUNCIÓN PÚBLICA

De acuerdo con la perspectiva establecida por la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), se define como cualquier actividad, ya sea de carácter temporal o permanente, que puede tener retribución económica por la labor que cumple u honorarios por el pago de servicios, llevada a cabo por un individuo en representación del Estado o en beneficio de éste y sus organismos, en cualquiera de sus escalas jerárquicas.

FUNCIONARIO PÚBLICO

El término Funcionario Público, Oficial Gubernamental o Servidor Público se refiere a cualquier individuo que actúe como empleado del Estado o de sus organismos, abarcando a aquellos que han sido seleccionados, nombrados o elegidos para llevar a cabo tareas o funciones en representación del Estado o en su servicio, en todos los niveles jerárquicos (Artículo I de la CICC).

Al funcionario público también se define como cualquier individuo que desempeñe un rol en las ramas legislativa, ejecutiva, administrativa o judicial de un Estado miembro, independientemente de si su nombramiento fue por elección o designación, si su posición es de carácter permanente o temporal, y ya sea que reciba una remuneración o que perciba honorarios, sin considerar la duración de su servicio en dicho cargo. Asimismo, se refiere a cualquier individuo que ejerza una función pública, ya sea en el ámbito de una entidad

estatal o empresa de carácter público, o que proporcione un servicio público, tal como se establece en la legislación nacional del Estado Parte y se aplica en el contexto correspondiente del marco jurídico de dicho Estado Parte (Artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción - CNUC).

PROCESO DE SELECCIÓN

El proceso de selección se entiende como el conjunto de métodos a través de los cuales una entidad elige a una persona natural o jurídica, que ofrezca la propuesta técnica y económica más adecuada para atender múltiples necesidades. En este contexto, las entidades estatales formalizan un contrato utilizando distintos métodos de contratación para la obtención de productos, servicios generales, consultorías y proyectos. Este procedimiento se lleva a cabo cuando la entidad requiere obtener recursos materiales, infraestructura o logística, con el objetivo de generar los bienes y servicios demandados por la ciudadanía.

2.3. MARCO LEGAL Y/O JURISPRUDENCIAL

2.3.1 FRACCIONAMIENTO EN EL TUO DE LA LEY 30225 - LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

La restricción sobre la fragmentación de las contrataciones públicas está contemplada en el artículo 20° de la Ley N° 30225, que regula las Contrataciones del Estado

Artículo 20.- Prohibición de fraccionamiento

Está prohibido dividir la contratación de bienes, servicios u obras con el fin de evitar el procedimiento de selección que se deba seguir de acuerdo a la necesidad anual. Esto incluye la división de la contratación mediante la realización de dos o más procedimientos de selección, así como la evasión de la aplicación de la normativa vigente y su reglamento, para llevar a cabo contrataciones que no superen las ocho (8) UIT. Asimismo, se prohíbe el incumplimiento de los tratados o compromisos internacionales que contengan disposiciones sobre contratación pública. El reglamento especifica los casos o situaciones debidamente justificados que no se consideran como fraccionamiento.

Asimismo, en el Reglamento de la Ley N° 30225, en el artículo 40°. Establece las prohibiciones de fraccionamiento, relacionados a:

- El área que realiza el requerimiento, junto con el organismo responsable de las contrataciones y otras áreas de la Entidad que se ocupan de la adecuada planificación de los recursos, tienen la responsabilidad de incumplir la prohibición de fraccionar. En cada situación, se debe llevar a cabo la delimitación de responsabilidades, cuando sea pertinente.
- La contratación separada de cada uno de los documentos que componen el expediente técnico se clasifica como un fraccionamiento.
- No se considera que haya fraccionamiento en los siguientes casos:
 - a) Cuando se obtengan bienes o servicios que sean equivalentes a los que se habían contratado anteriormente en el mismo año fiscal, siempre que la contratación total no se haya podido llevar a cabo en su momento debido a la falta de recursos suficientes para realizarla, o cuando surja una necesidad imprevista que no estaba contemplada.
 - b) Cuando la contratación se realice mediante métodos especiales de compras Electrónicas de Acuerdo Marco, excepto en aquellos casos que el OSCE determine a través de directivas

La Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, mediante la Opinión N° 014-2019/DTN, ha definido el concepto de fraccionamiento indebido. Según lo estipulado en el artículo 20 de la Ley, se considera que existe visión inapropiada indebido cuando: i) se segmenta, de forma intencionada, la contratación de un mismo objeto contractual con el fin de eludir el procedimiento de selección que corresponde, conforme a las necesidades que la Entidad ha programado adecuadamente; o ii) Cuando esta segmentación se lleva a cabo con la intención de eludir la normativa relacionada con las contrataciones del Estado, resultando en contrataciones que sean iguales o inferiores a 8 UITs y/o para evitar el cumplimiento de acuerdos y compromisos internacionales que contengan cláusulas sobre la contratación pública.

2.3.2 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL CÓDIGO PENAL

En el Título XVIII del Código Penal (CP), se establecen dos infracciones penales dirigidas a salvaguardar el adecuado funcionamiento de los procesos de contratación con el Estado,

con el objetivo de proteger el bien jurídico que se entiende como el "correcto funcionamiento de la administración pública". Este concepto abarca la administración de los bienes y servicios que el Estado emplea para alcanzar sus objetivos constitucionales. Específicamente, se hace referencia a los delitos de colusión (artículo 384 CP) y negociación incompatible (artículo 399 CP).

Artículo 384.- Colusión simple y agravada

De acuerdo a (Rafael Chanjan et al. 2022), El artículo 384 del Código Penal establece dos tipos de delitos que se diferencian en su naturaleza; uno se clasifica como simple y el otro como agravado. La modalidad simple se lleva a cabo cuando se establece un acuerdo con el propósito de defraudar al Estado, sin que sea necesario que este último experimente ningún tipo de daño. En contraste, en el caso de la colusión agravada, se requiere un elemento adicional que sigue a la concertación: la defraudación patrimonial, la cual se define como un daño patrimonial real en detrimento del Estado. El delito de colusión, en sus formas simple y agravada, se define como una acción destinada a defraudar o que efectivamente defrauda los intereses patrimoniales del Estado. Esta caracterización establece una equivalencia entre las dos modalidades de colusión, dado que ambas protegen el mismo bien jurídico.

El principio esencial de la conducta sancionada en la colusión desleal se refiere a un agravio penal que implica de manera rigurosa la formación de un pacto colusorio con el objetivo de engañar al Estado en el ámbito de la contratación pública. En contraste, las condiciones establecidas en el tipo penal de colusión con posterior defraudación patrimonial representan un nuevo concepto esencial de una conducta que es objeto de sanción. Este concepto se define como un injusto penal que, en su esencia, requiere una defraudación de naturaleza patrimonial.

El autor llega a las siguientes conclusiones: La equidad en los procesos de contratación pública constituye el bien jurídico resguardado frente a la colusión desleal; en este contexto, la imparcialidad y la salvaguarda de los intereses patrimoniales del Estado constituyen los bienes jurídicos que se encuentran protegidos frente a la colusión seguida de defraudación.

La colusión desleal se clasifica como un delito de peligro concreto, mientras que la colusión que resulta en una defraudación patrimonial se considera un delito de lesión. La colaboración entre un funcionario público y un particular en la ejecución de actos fraudulentos, sin que se evidencie un daño económico específico al Estado, se encuadra en la forma consumada de colusión desleal, tal como se establece en el primer párrafo del Artículo 384 del Código Penal; La inclusión en la categoría de colusión, seguida de un intento de defraudación patrimonial, se ve superada al aplicar el principio de alternatividad en el concurso de delitos.

Artículo 399.- Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo

Siguiendo a Enriquez Sumerinde (2016), este delito se configura únicamente cuando la conducta del agente público se desdobra al actuar en representación tanto del estado como de sus intereses personales, lo que implica un “*interés*” indebido en alguna fase del proceso de contratación pública - elaboración de requerimiento, bases de contrato, cronograma, hasta que se cumplan total o parcialmente las disposiciones del contrato o de la operación - la decisión final de aceptar la propuesta no debe estar supeditada al agente, ya que el concepto de “obrar en razón del cargo” se refiere a las competencias y atribuciones del agente público, y no a un poder efectivo o a una influencia tangible.

El funcionario público incurre en una violación de su deber específico de lealtad y probidad en el desempeño de su función, en el instante en que orienta sus acciones hacia la obtención de un beneficio económico o no económico, ya sea para él mismo o para un tercero relacionado. De este modo, se establece que el bien jurídico protegido por este tipo penal posee una naturaleza inmaterial. La obligación primordial de lealtad y rectitud es lo que se ve comprometido, y no la imparcialidad, ya que resulta razonable que el funcionario público adopte una postura al momento de establecer contratos con los particulares, siempre que esta postura sea la de salvaguardar los intereses del Estado y no los suyos propios.

La consumación del delito no exige que el contrato o la operación en los que el agente tiene interés se materialicen, es decir, que se formalicen o ejecuten, ya que es suficiente con que

se haya manifestado un interés indebido. La tentativa en este tipo de delito se interpreta de tal manera que, dado que no es necesario que el autor o un tercero obtenga realmente un beneficio de la operación contractual para que se configure el delito, sino que es suficiente demostrar el interés del agente público, las formas imperfectas de ejecución delictiva, como la tentativa, resultará prácticamente inviables. De este modo, aunque el agente no haya logrado obtener ningún provecho final, el delito se considerará consumado y su comportamiento será sancionado por la ley.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. ZONA DE ESTUDIO

El tema abordado, está relacionado a las contrataciones públicas, que comprende a nivel nacional, y está regulado por la Ley N° 30225, Ley de contrataciones del Estado y su respectivo reglamento Decreto Supremo N° 377-2019-EF. Para el caso objeto de investigación se ha considerado la opinión de expertos de las diferentes instituciones como: Contraloría General de la República, Órgano Supervisor de las Contrataciones, Ministerio de Economía y Finanzas - Dirección de General de Abastecimiento, Ministerio Público - Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios que se encuentran dentro de la ciudad de Puno.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.2.1 POBLACIÓN

Según (Rojas Soriano, 2002), es el conjunto de elementos (personas, instituciones, documentos u objetos) que poseen la o las características que resultan básicas para el análisis del problema que se estudia (p.170). En ese sentido, la población se generaliza a todas las entidades públicas que realizan la contratación pública de bienes, servicios y obras.

3.2.2 MUESTRA

Para el trabajo de investigación se utilizó la muestra de doce (12) expertos, en vista que es necesario la opinión de expertos sobre el tema de fraccionamiento en la contratación pública y su implicación en los delitos contra la administración pública.

3.3. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

La tipología de investigación, es de enfoque cualitativo, al ser un estudio explicativo del problema del fraccionamiento en las contrataciones públicas y sus implicancias en los delitos contra la administración pública. Según lo expuesto por (Hernández Sampieri & Fernandez-Collado, 2014), en el contexto de una investigación cualitativa, el objetivo es describir, comprender e interpretar los fenómenos mediante las percepciones y significados que emergen de las experiencias de los participantes, lo que permite al investigador desarrollar sus propias creencias acerca del fenómeno en cuestión.

La estrategia empleada se basó en la aplicación de técnicas de recolección de datos que no son ni uniformes ni totalmente preestablecidas. Este procedimiento de recopilación se enfocó en obtener las opiniones y puntos de vista de los participantes, incluyendo sus emociones, prioridades, vivencias, interpretaciones y otros elementos que son más bien subjetivos. Asimismo, es fundamental el análisis de interacciones que ocurren entre personas, grupos y comunidades. Por otro lado, el Derecho, al ser parte de las ciencias sociales, se considera indudablemente un campo de estudio cualitativo. La interpretación de la conducta humana, fundamental para la elaboración de las normas jurídicas, constituye un aspecto esencial para la propia existencia de esta disciplina.

El nivel de investigación se caracteriza por ser explicativo. Según Montero (2016), "el objetivo de este nivel de investigación es indagar las razones, motivos, causas y factores que han llevado a la ocurrencia de un hecho o fenómeno denominado variable dependiente". En el ámbito explicativo, el objetivo del estudio consiste en esclarecer, definir e interpretar de qué manera una variable independiente ha afectado, incidido o influido en la variable dependiente. Esto implica que la variable dependiente ya ha ocurrido o está en proceso de ocurrir. Por consiguiente, los datos empíricos facilitarán la verificación de la hipótesis formulada.

Por ello el trabajo de investigación se situó en el ámbito explicativo, porque lo que se busca es identificar las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan a la comisión de delitos contra la administración pública, presenta un

problema que se analizó a través de dos variables: una dependiente y otra independiente.

3.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

La investigación se llevó a cabo empleando un enfoque metodológico particular que se sitúa dentro del paradigma funcionalista, el cual considera el hecho en sí como el núcleo de la investigación en cuestiones jurídicas. Según lo señalado por Ramos Núñez (2002), citado en (Aranzamendi Ninacondor, 2010), "una investigación en el ámbito del derecho que elija el enfoque funcionalista comenzará siempre con un contacto directo con la realidad específica, que constituye el objeto de su estudio, para posteriormente alcanzar una generalización. En el contexto jurídico, el método funcional se caracteriza, por lo tanto, como fundamentalmente inductivo".

3.5. CATEGORÍAS / EJES DE ANÁLISIS, SUB CATEGORÍAS / SUB EJES DE ANÁLISIS.

CATEGORÍAS	SUB CATEGORÍAS	DIMENSIÓN	METODOLOGÍA
Fraccionamiento en las contrataciones públicas	Contrataciones iguales o inferiores a 8 UIT bienes, servicios y obras	- Actos preparatorios. - Ejecución contractual	Tipo de investigación Enfoque cualitativo Nivel de investigación Estudio explicativo
Delitos contra la administración pública	- Negociación incompatible - Colusión.	- Directa. - Indirecta. - Acto simulado - Colusión simple - Colusión agravada	Diseño de investigación Enfoque funcionalista Metodo de investigacion Inductivo Técnica de recolección datos Entrevista

3.6. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

3.6.1 ENTREVISTA.

En la investigación se utilizó la técnica de la entrevista, para (Aranzamendi Ninacondor, 2010), en la investigación jurídica la entrevista tiene una significativa importancia, puesto que permite a los investigadores relacionarse directamente con los actores fundamentales del Derecho, sea como operadores o usuarios y, conocer las vivencias y criterios que ellos tienen sobre el tratamiento del problema (p. 200).

En el trabajo de investigación se utilizó entrevistas semiestructuradas, donde el entrevistador planificó aspectos generales de la entrevista, la temática y la secuencia. Además, este tipo de entrevista permitió al entrevistado responder preguntas desde su punto de vista, de acuerdo a su experiencia laboral o conocimiento académico relacionado a la temática abordada, que permitió extraer información detallada que sirvió para la interpretación de los resultados y posteriormente sirvió de soporte a las conclusiones de la tesis.

3.6.2 INSTRUMENTOS.

Para Montero (2017) las guías de entrevista son “instrumentos de investigación que está elaborado en base a una lista de preguntas abiertas, para que el entrevistado pueda responder de acuerdo a su punto de vista sin limitaciones.”. En el marco de la conceptualización del autor en esta investigación, se empleó como herramienta la guía de entrevista semiestructurada, la cual se diseñó con preguntas abiertas relacionadas con las variables. Esto permitió a los entrevistados ofrecer respuestas más amplias, basadas en su experiencia o nivel de conocimiento sobre el tema, justificando sus respuestas. Las entrevistas se realizaron a personas expertas en la temática tratada. Además, se utilizaron dispositivos tecnológicos para llevar a cabo las entrevistas.

3.7. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE ANÁLISIS Y/O INTERPRETACIÓN DE DATOS

Según (Rojas Soriano, 2002), el análisis y la interpretación de los datos permite, por lo tanto, regresar al planteamiento del problemas, al marco teórico y a las hipótesis, con el objeto de identificar los puntos de concordancia o discordancia entre la discusión elaborada con los elementos teóricos y conceptuales y la realizada con los datos extraídos de la realidad concreta. Los procesos de análisis e interpretación ocurren de manera casi simultánea.

Para nuestro caso, se realizó el procesamiento de información mediante un cuadro de doble entrada, en ella se plasmaron las valoraciones de los especialistas sobre el asunto tratado en la investigación, que permitió realizar el análisis e interpretación de datos conforme a los objetivos planteados.

3.8. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.

3.8.1 MÉTODO INDUCTIVO.

Este método, (Rojas Soriano, 2002), se fundamenta en la observación y el análisis de hechos o casos específicos con el objetivo de formular generalizaciones, tales como hipótesis, leyes y teorías, que permitan ampliar el contexto limitado en el que se inicia la investigación. De este modo, el análisis de una muestra facilita la realización de inferencias sobre la población de la cual se extrajo.

En este sentido (Aranzamendi Ninacondor, 2010), sostiene que el método inductivo constituye una modalidad del método científico en la que el investigador inicia su análisis a partir de datos obtenidos a través de observaciones frecuentes. A partir de estas observaciones, se busca establecer una ley que aspire a ser lo más universal posible mediante el proceso de generalización. Este enfoque se fundamenta en verdades específicas de las cuales se deriva una verdad de carácter universal.

La aplicación del método antes mencionado, tiene relación con la investigación cualitativa planteada, donde se explico la realidad de los problemas existentes en casos particulares específicamente en el caso de fraccionamiento de la contrataciones públicas en entidades del estado y su implicancia en los delitos de la administración pública; posterior a ello se generalizó, a partir de la opinión de expertos donde se abordó el tema desde diferentes punto de vista, con ello permitieron realizar conclusiones razonables en base a nuestros objetivos de investigación, además facilitaron proponer mecanismos que ayuden a prevenir los perjuicios económicos, sociales ocasionados al estado.

3.9. DELIMITACIÓN DOCUMENTAL DE LA INVESTIGACIÓN.

Según (Rojas Soriano, 2002), significa fraccionar la realidad objetiva, pero en el pensamiento, vía el recurso de la abstracción. De este modo, se enfoca la atención en un aspecto de la realidad con el objetivo de llevar a cabo un análisis profundo (p. 137); por consiguiente el presente estudio, se basó en la delimitación tematica o analistica que comprendio en analizar los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones realizadas por entidades públicas para la adquisición de bienes, servicio u obras por montos iguales o inferiores a las 8 UIT.

CAPÍTULO IV

EXPOSICION Y ANALISIS DE RESULTADOS

4.1. ANÁLISIS DE RESULTADOS

Para el desarrollo de la presente investigación con enfoque cualitativo, utilizado para tal propósito la entrevista semiestructurada, las cuales fueron aplicadas a doce (12) profesionales conocedores del tema de estudio, entre ellos se ha tenido la participación de abogados y contadores que trabajan en la actualidad en diversas entidades del estado, como Contraloría General de la República, Órgano Supervisor de las Contrataciones, Ministerio de Economía y Finanzas - Dirección de General de Abastecimiento, Ministerio Público, los cuales cuentan con estudios de especialización a nivel de maestría y doctorado, especializaciones relacionados con el tema de estudio, con una trayectoria laboral en el sector público de 7 a 10 años.

En la muestra seleccionada de expertos se tiene a profesionales especializados que en la actualidad ocupan los cargos como Auditores, Fiscales Adjuntos de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, Analista, Ejecutivo de Gestión, entre otros. Todos ellos dieron su consentimiento informado, para participar de la investigación realizada .

La opinión de los profesionales de las diferentes áreas, fue de suma importancia, porque de su apreciación se pudo identificar los delitos de mayor incidencia cometidos contra la administración pública por el fraccionamiento en las contrataciones públicas, además las causas que ocasiona y el nivel de control que se dan en la entidades respecto al fraccionamiento, las cuales se evidencia con los resultados obtenidos.

4.1.1 DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MÁS RECURRENTES QUE SE DAN CON EL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS

Tabla 01: Opiniones sobre los delitos más recurrentes contra la administración públicas que se generan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas

OBJETIVO GENERAL: Analizar los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas

PREGUNTA 1: ¿Qué delitos contra la administración pública incurre el funcionario o servidor público, al realizar el fraccionamiento en las contrataciones públicas, considerando que se encuentra prohibida dicha acción según el artículo 20° de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado? Explique Ud.

Entrevistado 1 El fraccionamiento está prescrito en la normativa de una manera de prohibición para que el funcionario no pueda incurrir en esta práctica, pero a pesar de que está inmerso en la norma a la fecha se tiene esta actividad de fraccionamiento, el fraccionamiento propiamente dicho pueda generar una responsabilidad administrativo y también incurrir a nivel penal, dependerá de su efecto o lo que ocasiona al estado, también en materia civil.

El fraccionamiento, si solo incurre en dividir y no hubiera un perjuicio al estado no hubiera una comisión de delito quedaría en el ámbito administrativo, pero si, hay una intención de dolo, una intención de perjudicar o sacar los recursos del estado ahí incurre en una comisión de delito podríamos incluso tipificar el delito de colusión donde intencionalmente están dividiendo las compras para favorecer a un determinado proveedor, que no cumplan las exigencias que la normativa exige, que no tenga experiencia, que no tenga las categorías que exige en consultoría de obras, entonces se puede dividir para que determinado consultor, proveedor puede acceder a ello, con ese favorecimiento se genera la colusión.

Ahora también hay delito de negociación incompatible, si bien es cierto que en las bases está el cumplimiento del proveedor en experiencia o categoría, pero al dividir en varias compras se puede evitar esas exigencias que se debe cumplir por parte del proveedor, por ello que la fiscalía de anticorrupción tipifica a los involucrados. Se evidencia casos en que aparentemente un fraccionamiento debería terminar en el ámbito administrativo, llega al ámbito penal; porque se ha dividido intencionalmente el fraccionamiento en la compra, favoreciendo a determinados proveedores que no cumplían o estaban en otro rubro o no cumplían en las categorías del RNP, por ende han incurrido en un delito al comprar a proveedores que no estaban calificados para este tipo de compra que se ha establecido.

En el delito de negociación incompatible (...), El comité o OEC hace omisión a las exigencias de la normativa y aparentemente entra en un favorecimiento al proveedor y con ello se otorga la buena pro y en muchos casos los precios no son acordes al mercado, eso genera un perjuicio al estado.

Colusión agravada, con intervención de la fiscalía se determina que sí, deliberadamente se ha dividido la compra y esa compra ha sido dirigida a un proveedor o grupos de proveedores que están manejados por un grupo que trabajan articuladamente y esto con precios elevado en cada compra ocasionan perjuicio al estado y esto está tipificado como colusión agravada

Entrevistado 2 En mi experiencia laboral, no he advertido casos que estrictamente por fraccionamiento sean tipificados como delitos, sin embargo, el artículo 40 del reglamento señala que "...son responsables por el incumplimiento de la prohibición de fraccionar, debiendo efectuarse en cada caso el deslinde de responsabilidad...", situación que la propia entidad o los órganos que ejercen control y fiscalización de acuerdo a sus atribuciones determinen responsabilidades en caso se identifique su incumplimiento

Entrevistado 3 Primeramente cometer el fraccionamiento en las contrataciones públicas trae consigo una responsabilidad administrativa grave que puede ser hasta sancionada por la Contraloría General de la República, siempre y cuando se configure algún perjuicio o efecto en contra de la Administración Pública, y que el hecho haya ocurrido luego del 21 de julio de 2021, ello de acuerdo a la normativa vigente de la potestad sancionadora de la Contraloría.

Ahora si este acto de fraccionamiento cumple con los elementos de un delito podría configurarse en la negociación incompatible y aprovechamiento indebido del cargo (siempre y cuando se tengan los elementos suficientes como el dolo y el interés debido) o hasta una colusión agravada (siempre y cuando exista alguien perjuicio económico generado).

Entrevistado 4 En mi experiencia en la mayoría de casos se dan delito de negociación incompatible es un indicio muy fuerte de negociación incompatible dado que el fraccionamiento se usa para evitar que una entidad convoque a un proceso de selección y por eso el fraccionamiento se da desde los requerimientos, lo hacen mediante cotizaciones con contrataciones menores a 8 UITs, generalmente son negociaciones pero también podría darse en colusiones, si logramos o evidenciamos en la investigación de que habido algún tema de acuerdo colusorio, pero sería necesario para la colusión que existan otros indicios adicionales no solo el fraccionamiento como tal, sino que haya habido una defraudación una secuencia de hechos que se hayan podido dar durante las contrataciones. Si solo vamos a tener fraccionamiento nos iríamos más por una negociación incompatible.

Si fuera una colusión simple, sería con la intención de defraudar al estado, no necesariamente tendría que evidenciarse la defraudación, pero sí, sería necesario que tengamos indicios de que habido actos de concertación previa, la negociación justamente es beneficios, el interés indebido para beneficiar a otro y hay veces es más fácil probar, por eso que optamos por negociación incompatible que por colusiones; porque por colusiones tiene que haber hechos adicionales, indicios que nos den cuenta, que hay una cadena de evidencia con lo que podamos demostrar el delito.

Entrevistado 5 Los delitos más frecuentes son los Cohechos y las negociaciones incompatibles y colusión.

Entrevistado 6 En algún extremo, el hecho de fraccionar las adquisiciones de manera artificiosa vulnerando el marco normativo señalado, podría configurar diversos hechos irregulares, más cabe precisar que desde el punto de vista del control gubernamental, el solo hecho de fraccionar podría configurar una infracción administrativa como tal, pero si en el supuesto, se puede verificar la existencia de más elementos de juicio como lo omisión de suscribir declaraciones juradas exigidas en normas internas (Directivas de compras menores o iguales a 8 UIT) que cautelan la integridad y los principios que regulan la contratación pública (impedimentos, pluralidad de postores, eficacia, eficiencia u otros) y quizás alteración de documentos como cotizaciones, propuestas, ordenes de servicio o de compra o presentar documentación falsa o alterada; esto podría conllevar a identificar presuntos delitos como una negociación incompatible, colusión o peculado de corresponder, claro que depende mucho de los supuestos que se den en la evaluación del comportamiento del servidor público y del contratista.

Entrevistado 7 Delito de negociación incompatible, en vista que con el fraccionamiento se busca ilegalmente favorecer con una contratación directa, a través del fraccionamiento.

Entrevistado 8 Debemos de tener en cuenta que cada caso de fraccionamiento, es un caso particular, en el cual se advierten acciones específicas por parte de los funcionarios y servidores públicos, a partir de ese análisis generalmente se suele revelar el delito de negociación incompatible; al evidenciar indicios que denotan la comisión de este típico penal; al evidenciar un favorecimiento a un solo proveedor, adicionalmente que el requerimiento se haya efectuado en una misma fecha fraccionando las cantidades en varios requerimientos, con la finalidad de que no se supere las 8 UITs.

Por otro lado, de manera menos frecuente, si las evidencias revelan actuaciones de concertación entre el funcionario encargado de las contrataciones y el proveedor, se advierte el delito de colusión, delito más complejo de probar; puesto que, la concertación no suele encontrarse en documentos.

Entrevistado 9 Delito de Negociación Incompatible, colusión y a veces peculado doloso, en estos casos no se configura como agravante.

Entrevistado 10

En torno a la pregunta en concreto bien podemos mencionar pues en relación a que delitos nos conlleva a entender o a manejar el tema de fraccionamiento, evidentemente la Ley 30225, regula la prohibición de fraccionamiento que tiene mucho sentido en el tema de que el estado debe contratar bienes, servicios o ejecución de una obra básicamente por lo que se entiende a través de los procesos de selección y esta regulados como regla general; sin embargo actualmente existe una puerta abierta también y otra situación para que puedan los funcionarios que administran los recursos del estado puedan en todo caso evadir estas normas, justamente la prohibición que señala el artículo 20°, el tratamiento básicamente y muy puntual a los delitos, nosotros advertimos un tema de negociación incompatible que es un delito residual en el capítulo de modalidad de corrupción de funcionarios donde básicamente tal vez es el delito más próximo que puede acreditar desde lo que se entiende como prueba indiciaria; por ejemplo cumulo de indicios que nosotros podemos encontrar el porque se ha fraccionado, errores en las cotizaciones, propiamente iniciando el fraccionamiento, esto con la finalidad de evitar un proceso de selección y direccionar a pequeños proveedores que finalmente pues normalmente son elegidos dentro de una serie de falencia irregularidades en el proceso de contratación.

Otro delito verificable con mayor dificultad de probanza sería el delito de colusión, colusión simple o agravada que ya lo establece la nuestro código penal y tal vez subrepticamente o como quien dice un delito en la sombra que muy poco se sabe podría ser el delito de cohecho, que estas adquisición estén sujetas a dádivas o entrega de donativos de la otra parte, que finalmente no se investiga, pero justamente tenemos el delito de negociación que de alguna forma nos abre la posibilidad de tratarlo mejor porque el delito de cohecho es clandestino y muchas veces nunca se sabe y nunca se llega a saber.

Colusión simple, desde un punto vista más conceptual podemos hablar, colusión simple básicamente se distingue por dos verbos rectores muy puntuales, el funcionario o servidor que interviene por razón de su cargo en el proceso de contrataciones y adquisiciones y de más que dice el tipo penal, concierta para defraudar, entonces básicamente desde la dogmática hablamos que un delito de peligro concreto hay un acto de concertación y pacto ilícito entre el funcionario servidor y el extraneus que lo conocemos el particular por eso son delitos de bilateralidad de concurrencia necesaria y que finalmente pactan para llevar a cabo un proceso de selección amañado, direccionado, fraccionado; ese acuerdo como tal está destinado a obtener un provecho ilícito o en todo caso defraudar al estado que en muchos casos ese delito de colusión simple se queda ahí normalmente, ósea no genera ese perjuicio pero tenía toda la idoneidad para causar ese perjuicio y si nos vamos a la colusión agravada es la misma figura que se concierta o se defrauda concertando, ahí ya tenemos un delito de resultado, que implica que es importante determinar que exista verdaderamente una defraudación

lo que entendemos como perjuicio, en proceso de contratación se lleva a cabo un proceso de selección para adquirir un determinado bien, bueno el proveedor y funcionario se ponen de acuerdo ilícitamente, los funcionarios a cargo del proceso de selección le otorgan la buena pro a determinado proveedor, los bienes sobrevaluados que están en el mercado a "X" precio y lo adquieren dando la buena pro a "Y" precio elevado, entonces evidentemente ahí se tiene un resultado propiamente dicho, que el bien como tal no le corresponde ese valor de mercado y por lo adquirido es excesivamente oneroso y de ahí se puede determinar un perjuicio y se puede entender de eso básicamente es un delito de colusión agravada, porque hay un perjuicio efectivo real, una defraudación patrimonial real.

La colusión agravada en el fraccionamiento, podría ocurrir, ósea nada está dicho, porque finalmente todo se determina en torno a la prueba, recordemos que estos delitos se hace tratamiento, ideal sería tener una prueba directa donde ciertas personas colaboren o a través de documentos, audios acrediten que han pactado ilícitamente, donde se vea que extraneus y funcionarios estén pactando ilícitamente para nosotros sería un caso fácil, pero normalmente no lo trabajamos así, lo trabajamos a través de la prueba iniciaría, irregularidades del proceso, inusitada celeridades, cotizaciones no realizadas, calificaciones indebidas, otorgamiento de puntajes indebido, descalificaciones indebidas entre otras, en ese tema de fraccionamiento normalmente no quieren pasar las 8 UITs, también lo mismo, si bien la norma exime al proceso de selección, pero no exime las etapas previas que son la cotización mínimamente, la verificación básicamente de un precio real determinado valor real o estimado y finalmente el otorgamiento de buena pro a alguien que esté con otro registro en su RNP y entre otro detalle, es prueba iniciaría, es justamente determinar si negociación o colusión, los demás determina la prueba, no los determinamos nosotros en el hecho, lo determinamos en la prueba, tenemos la prueba efectivamente lo postulamos.

Entrevistado 11 Negociación Incompatible, Peculado, Colusión, este delito se configura con la concertación, lo constituye el acuerdo colusorio entre los funcionarios y los interesados, que no necesariamente deriva de la existencia de “pactos ilícitos, componendas o arreglos”, “acuerdo clandestino entre dos o más partes para lograr un fin ilícito”, o “acuerdo subrepticio” ; apropiación de causales.

Entrevistado 12

En principio el fraccionamiento esta prohibido, la Ley de contrataciones del estado establece una necesidad, la necesidad tiene que ser atendida en forma conjunta, de ninguna forma podría autorizarse o permitirse su fraccionamiento, entonces si el fraccionamiento muchas veces las entidades las incurre con el propósito de evitar desarrollar proceso de selección, al desarrollar ese tipo de procesos limitamos la participación de quienes pueden estar en las condiciones, y también quienes pueden estar en la disposición de contratar con el estado, entonces ese delito objetivamente podría significar un presunto delito de negociación incompatible hay un favorecimiento de parte de un servidor o funcionario público, para que el total de una necesidad o de un bien, entonces no sea contratado mediante un proceso de selección, sino quizá mediante compras menores, ahora de pronto también nos podría arrojar a un delito de colusión agravada, de alguna forma podrían los dos concurrir a la misma vez, pero en la colusión agravada siempre y cuando haya actos de concertación, una concertación previa, pueda ser el caso muchas veces se selecciono un proveedor que su experiencia de ninguna forma va poder alcanzar con satisfacer un requisito, experiencia, pues la experiencia no se mide de los años de existencia como persona jurídicas, sino se mide en atención al monto facturado, entonces puede que la necesidad o el bien sea un monto que pueda superar cierto monto de dinero 2 millones, 3 millones, esto implica realizar un proceso de licitación pública, etc.; pero si fraccionamos esa necesidad en diferente tipos de contratación, quizá se puede forzar para una contratación directa, pero lo raro es que en estas contrataciones directas, podría ser siempre el mismo proveedor que está contratando, entonces ahí vamos a encontrar un acto de concertación, o de posible, puede que finalmente se adquiera un bien, no con las condiciones, ni el valor que pueda representar, esto significa defraudación patrimonial; si no logramos acreditar **concertación más defraudación**, nos vamos al tipo residual que es negociación incompatible. Por eso decía al inicio objetivamente ese fraccionamiento podría dar lugar a que estamos ante un fraccionamiento indebido negociación incompatible, pero del resultado de la investigación quizá se puede encontrar el porqué se dio el fraccionamiento; porque ocurre muchas veces que la entidades con el propósito de lograr casi en tiempos mucho más céleres, mucho más

cortos la atención de la necesidad o de un bien, es que evita hacer un proceso de selección, y simplemente se hace contrataciones directas menores a 8 UITs, entonces adquiere computadoras, adquiere muebles, adquiere algún tipo de necesidad y lo hace; hay veces puede ser la justificación del tiempo, pero muchas veces la justificación es el beneficio que pueden conseguirse ambos de manera irregular entendiéndose el funcionario con el proveedor.

Del análisis realizado de las opiniones dadas por los expertos, en el tema de fraccionamiento en las contrataciones públicas, el solo hecho de fraccionar podría configurar una infracción administrativa como tal y trae consigo una responsabilidad administrativa grave que puede ser hasta sancionada por la Contraloría General de la República, siempre y cuando se configure algún perjuicio o efecto en contra de la Administración Pública.

Ahora bien, en cuanto a los delitos contra la administración pública se configura por el fraccionamiento en las contrataciones, los de mayor incidencia se mencionan dos tipos de delitos: negociación incompatible y el delito de colusión y tal vez subrepticamente o como quien dice un delito en la sombra que muy poco se sabe podría ser el delito de cohecho, pues que las adquisiciones o contrataciones estén sujetas a dádivas o entrega de donativos que finalmente no se investiga o no se puede probar el delito.

El delito de negociación incompatible, es un indicio muy fuerte dado que el fraccionamiento se usa para evitar que una entidad convoque un procedimiento de selección y por eso el fraccionamiento se da desde los requerimientos, que generar errores en las cotizaciones o simplemente realizar mediante cotizaciones para contrataciones menores o iguales a 8 UITs, y direccionar a pequeños proveedores que finalmente son elegidos dentro de una serie de falencia con irregularidades en el proceso de contratación. Asimismo el Órgano Encargo de Contrataciones - OEC hace omisión a las exigencias de la normativa y aparentemente entra en un favorecimiento al proveedor y con ello se otorga la buena pro y en muchos casos los precios no son acordes al mercado, eso genera un perjuicio al estado; ello conlleva a omisión de suscribir declaraciones juradas exigidas en normas internas

(Directivas de compras menores o iguales a 8 UIT) que cautelan la integridad y los principios que regulan la contratación pública (impedimentos, pluralidad de postores, eficacia, eficiencia u otros) y quizás alteración de documentos como cotizaciones, propuestas, ordenes de servicio o de compra o presentar documentación falsa o alterada.

Por otro lado, se da el delito de colusión, si en la investigación se logra evidenciar que hubo algún tema de acuerdo colusorio, no solo con el fraccionamiento como tal, sino que haya una defraudación, una secuencia de hechos que se ha podido dar durante las contrataciones, adicionalmente donde intencionalmente están dividiendo las adquisiciones y contrataciones para favorecer a un determinado proveedor que no cumplan las exigencias que la normativa exige, y que determinado proveedor puede acceder generando el favorecimiento y habiendo actos de concertación previa. En esa línea la colusión simple se distingue por dos verbos rectores muy puntuales, el funcionario o servidor que interviene por razón de su cargo en el proceso de contrataciones y adquisiciones concierta para defraudar al estado, entonces básicamente desde la dogmática es un delito de peligro concreto, se configura un acto de concertación y pacto ilícito entre el funcionario o servidor y el extraneus que es el particular por ser delitos de bilateralidad de concurrencia necesaria y que finalmente pactaron para llevar a cabo un proceso de selección amañado direccionado, fraccionado, ese acuerdo como tal está destinado a obtener un provecho ilícito o en todo caso defraudar al estado.

En estos tipos de delitos, se puede distinguir por un parte al sujeto activo, que es el funcionario o servidor público que participa o interviene de manera directa o indirecta, a razón de su cargo, en cualquier etapa del proceso de contrataciones públicas, en la cual comete el delito y por otra parte al sujeto pasivo del delito es el Estado, representado por la entidades públicas del nivel de gobierno central, regional y local.

Tabla 02: Opiniones sobre la necesidad de que las contrataciones igual o menor a ocho (8) UIT sean reguladas por una norma o incluidas para su contratación en la Ley de Contrataciones

PREGUNTA 2: ¿Considera que las contrataciones iguales o inferiores a ocho (8) UIT deben ser reguladas por una norma o incorporadas para su contratación en Ley de Contrataciones del Estado? Explique Ud.

Entrevistado 1 Es cierto, en esta parte la normativa exceptúa la aplicación, propiamente la ley de contratación a estas compras que son menores a 8 UIT, pero no enerva que puedan aplicar principios de transparencia, publicidad, que la entidad pueda transparentar ¿a quién compra?, ¿cómo compra?, estas compras menores a 8 UITs, sino también debe tener un marco normativo interno para que pueda regular sus actuaciones de dichas compras dentro de su entidad.

Con la nueva ley de contrataciones, se tiene que publicar en un portal todas sus compras, en este momento no se sabe a quién compra, qué compra; por más que hay una directiva del OSCE que la entidad deben registrar sus órdenes de compra y servicio en un módulo del SEACE, pero no se sabe quienes han participado en esa compra, no se sabe cuántos han cotizado, eso será implementado más adelante. Si bien es cierto no tiene carácter normativo de cómo van a comprar; pero si, tiene que hacer uso para que puedan cotizar o desean cotizar una compra menor a 8 UITs se podrá visualizar en el portal, ahí se podrá ver quienes han presentado. Pero es importante que cada entidad regule sus compras menores a 8 UIT.

Entrevistado 2 A la fecha no se tiene una norma específica que regule las contrataciones menores a 8 UITs, es muy importante y necesario su regulación.

A la fecha la Dirección General de Abastecimientos - DGA, debería procurar su regulación completa, de alguna forma se advierte una regulación en la Ley general de contrataciones públicas, Ley N° 32069, y que aún falta su reglamentación y entrada en vigencia

Entrevistado 3 Actualmente, este tipo de contrataciones menores no están reguladas

dentro de la normativa de contrataciones, pero sí vienen siendo supervisadas por el OSCE, esto quiere decir que la entidad mínimamente para poder realizar estas compras menores, debe contar con sus dispositivos internos legales (Directivas Internas) las cuales deben regular el procedimiento de manera detallada y evitar con ello dichas prohibiciones.

Entrevistado 4 Es muy importante, si, yo creo que sería una solución, porque si bien es cierto en algunas entidades existen directivas para contratación menores a 8 UITs, pero eso es en algunas entidades, y en muy pocas en verdad, no en todas, talvez en Gobierno Regional, Municipalidad de Puno, pero hay otra municipalidad sobre todo las pequeñas que no tienen esta directiva, entonces al momento que requiere determinar las funciones y determinar las responsabilidades solamente se tiene que recurrir a los principios de las contrataciones del estado, lo que no pasa por ejemplo en Dirección de Salud tiene su directiva menores a 8 UITs, entonces hay está claramente especificado el jefe de logística ¿de que es responsable?, el cotizador ¿de que es responsable?, el Jefe de abastecimiento, el Jefe de adquisiciones todo se tiene detallado, cuales son sus funciones que van a cumplir durante todo el procedimiento para las contrataciones, entonces como no existe una directiva, un informe; pero algunas entidades tienen y otros no; y sería muy importante que ellos se puedan regular porque, además, existen bastantes casos por estos evidentes favorecimientos, fraccionamientos y demás en estos procedimientos menores a 8 UITs.

No he encontrado una norma que diga que todas deben tener, la ley de contrataciones del estado en forma general indica de que, si bien es cierto no se aplica esta norma para procedimientos menores a 8 UITs, sin embargo si está bajo la supervisión del OSCE y si se deben seguir los procedimientos generales pero lo dice así en término muy genérico, pero sí debería existir una norma en todo caso debería salir una directiva que debe aplicarse a todas las entidades del estado.

Entrevistado 5 Si, porque habría un mejor control, pero no resolvería el problema, pese a que hay penas accesorias de inhabilitación de los profesionales que incurrir en delitos no ha servido para disipar los delitos menos los que son de esta naturaleza.

- Entrevistado 6 Según la Ley N° 30225 y su reglamento, estas contrataciones no se encuentran bajo lo supuestos de aplicación de la norma de contrataciones, pero eso no exime que en todos los casos se considere como criterio que delimite su ejecución los principios que regulan la contratación pública, señalados en el artículo 2° de la Ley N° 30225 y los que sean concordantes, según su reglamento; ahora según el volumen de compras por esta modalidad notamos que año tras año, tras el incremento del valor de la UIT los importes iguales o menores a las 8 UIT incrementa sustancialmente, más por la cantidad y volumen de esta modalidad, no considero que podría ser incluida como una modalidad de contratación más en la Ley o norma de contrataciones, puesto que esto haría mucho más lenta la gestión pública.
- En tal extremo, y ante la misma naturaleza de este tipo de contrataciones, se hace necesario que las mismas entidades ante el vacío normativo acotado, puedan desarrollar mecanismos para mitigar el impacto de hechos de corrupción o de incumplimiento contractual del objeto público, emitiendo directivas de compras menores o iguales a 8 UIT, para que se pueda cautelar de mejor manera la ejecución del gasto público por esta modalidad, lo cual resulta más viable
- Entrevistado 7 Tengo conocimiento que existe una guía para la adquisición de compras menores a 8 UITs emitido por el MEF
- Entrevistado 8 Sí, puesto que, actualmente muchas Entidades en el sector público no cuentan con una directiva interna que regule las contrataciones menores o iguales a 8 UITs, pienso que debería de existir una norma nacional que regule este tipo de contrataciones en concreto y a partir de ello cada Entidad generar su propia directiva interna de acuerdo a la naturaleza de sus actividades.
- Entrevistado 9 Sí, debería ser incorporada a la Ley de contrataciones del Estado, en razón que muchos funcionarios y servidores públicos, aprovechan que no está en esta Ley para así poder fraccionar algunos procesos que deberían ser llevados a través de un proceso de selección, como licitación u otra, fraccionando para que sean llevados bajo esta modalidad de contrataciones menores a 8 UIT, para así direccionar estos procesos.

Entrevistado 10 La contratación menores a 8 UITs, si bien no tiene un tratamiento directo normativo, en todo caso se rige más por lo poco o supletoriamente con lo que dice la ley de contrataciones, pero evidentemente no lo obliga la norma propiamente dice es una contratación de menor cuantía o menores a 8 UITs, entonces no hay mayor supervisión o inclusive es de manejo más directo de cada entidad y sobre todo del área de logística, que muchas veces es el área más álgido, más importante pero además más manipulable, entonces yo considero que sí, de que existe una norma si, he visto que ciertas instituciones como gobierno regional tiene normas directivas que ellos emiten para regular este tipo de adquisiciones, pese a las falencias muchas, nos permite determinar ciertas responsabilidades porque recordemos el delito de corrupción de funcionarios lo que nosotros tenemos que verificar, además de que exista estos fraccionamientos y demás, es determinar por ejemplo la responsabilidad de que funcionario era competente para realizar, infringió este deber, eso también es importante, no solamente es decir aquí hubo fraccionamiento, importante determinar quién era el competente para velar, ¿era el área usuaria?, ¿era logística? o ¿era el titular de la entidad?, no se sabe, pero evidentemente por la lógica se entra al área usuaria, la norma así lo establece y también al área de logístico, los dos órganos más llamados a coordinar y además a velar que no se fraccionen muchas veces en la práctica se niega esa responsabilidad, que normalmente el área usuaria dice: yo he enviado, verá si el área de logística, lo consolida, que dice logística a mí me llega por orden y yo los convocó como está, es el área usuaria quien debería haber determinado su petición conjunta y demás, entonces evidentemente ahí hay una escapatoria que debería tener mejor manejo, pese a que la norma lo dice, el problema es más un tema de internalización de lo que se debe entender por proceso de contratación, por adquisición real, en donde garantice un bien de calidad al menor precio evidentemente.

¿A fin de mejorar estos procesos en una directiva, es posible elevar a una Ley? Considero que si queremos nosotros hacer un mejor uso de recursos, porque aquí lo que se involucra son los recursos evidentemente que sí es posible, si se diera está bien, muchos podrían

decir también tal vez no se podría regular todos los aspectos de los que viene ocurriendo en la gestión, se ve que esto es el problema entonces introducir una norma, válidamente yo creo que sí, mas es tarea de los legisladores tal vez en este punto y también es de la práctica; en principio es importante que se regule al menos estos aspecto, para que también se tenga herramientas para sustentar en todo caso, tal vez requerimientos acusatorios y una posición más marcada en protección de los intereses del estado, y más como Ministerio Público, como titulares de la acción penal en distinguir únicamente temas de delitos de esta especialidad.

Entrevistado 11 Las contrataciones por montos iguales o inferiores a 8 UIT no deben ser utilizadas para evadir la aplicación de la Ley, ya sea reduciendo intencionalmente la cantidad y/o monto de la contratación con la finalidad de enmarcarla en dicho supuesto de exclusión, y evitar realizar el procedimiento de selección que corresponda.

Finalmente se hace presente que existe una Guía para las contrataciones de bienes y servicios por montos iguales o inferiores a 8 UIT

Entrevistado 12 Actualmente esas compras no se encuentran reguladas por la Ley de contrataciones, no las regula por eso tampoco no quiere decir que no se observan los principios que esta contiene, entonces actualmente estas contrataciones son reguladas por cada entidad pública, cada entidad pública regula mediante directivas su contratación, creo que de alguna manera casi tienen el mismo procedimiento que establece la Ley de contrataciones en forma general, según se observa sus principios, pero sí sería interesante de que, sería necesario de que la parte de la Ley contracciones que la regule, porque se ha notado, que muchas instituciones públicas no tienen directivas que regulen el procedimiento, es más lo peor no cuentas con funciones definidas respectos a los encargados de intervenir en proceso de contratación como este, cuando hay ausencia de este tipo de regulación y se produce una compra, una contratación de un servicio no tenemos cómo responsabilizar a alguien en el resultado defectuosa de esa compra, porque en el derecho penal nosotros observamos **principio de legalidad**, si no tiene un deber establecido como tal, por tanto no ha infringido ningún deber, al no haber

infringido ningún deber no podemos exigir un reproche en la norma

En la actualidad en la Ley N° 30225 y su reglamento, este tipo de contrataciones menores no están reguladas dentro de la normativa de contrataciones, pero vienen siendo supervisadas por el OSCE, esto quiere decir que la entidad mínimamente para poder realizar las contrataciones o adquisiciones menores o iguales a 8 UITs, deben contar con sus dispositivos internos legales (Directivas Internas) las cuales deben regular el procedimiento de manera detallada y competencias de cada funcionario o servidor. En tal extremo, y ante la misma naturaleza de este tipo de contrataciones, se hace necesario que las mismas entidades ante el vacío normativo acotado, puedan desarrollar mecanismos para mitigar el impacto de hechos de corrupción o de incumplimiento contractual del objeto público, para que se pueda cautelar de mejor manera la ejecución del gasto público por esta modalidad.

Por otro lado, se sabe también que muchas entidades en el sector público no cuentan con una directiva interna que regule las contrataciones menores o iguales a 8 UITs, debe crearse una norma nacional que regule este tipo de contrataciones en concreto y a partir de ello cada entidad generar su propia directiva interna de acuerdo a la naturaleza de sus actividades y la obligatoriedad de que cada entidad debe contar con directiva interna para la adquisición de bienes, contratación de servicios menores o iguales a 8 UITs, debe ser incorporada a la Ley de contrataciones del Estado, en razón que muchos funcionarios y servidores públicos, aprovechan que no está en esta Ley para así poder fraccionar algunos procesos que deberían ser llevados a través de un proceso de selección, como licitación u otras, fraccionando para que sean llevados bajo esta modalidad de contrataciones menores o iguales a 8 UIT, para así direccionar estos procesos.

4.1.2 CAUSAS QUE OCASIONAN EL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS QUE CONLLEVAN LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Tabla 03: Opinión sobre causas por las que el funcionario o servidor público realiza el fraccionamiento en las contrataciones públicas

OBJETIVO ESPECÍFICO 1: Identificar las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública.

PREGUNTA 3: ¿Cuáles son las causas por las que el funcionario o servidor público realiza el fraccionamiento en las contrataciones públicas y que ello conlleve a la comisión de delitos contra la administración pública? Explique Ud.

Entrevistado 1 Básicamente se le presione en el tiempo, es decir no hay una planificación dentro de la entidad y esto ocasiona que el área usuaria o alta dirección ya requiere los bienes, esto ocasiona que el logístico pueda partir la compra o fraccionar como se indica para evitar un procedimiento de selección y realizar la compra menor a 8 UIT, con ello atender aparentemente de manera oportuna, pero lo que está ocasionando ya está incurriendo en responsabilidad administrativa, que es lo que puede conllevar a la comisión de delito, es justamente articular con estos grupos o proveedores que trabajan articuladamente e inflan los precios ahí estarían incurriendo en la comisión de algún delito que esté tipificado en contra de la administración pública. Entonces es básicamente la no planificación oportuna dentro de la entidad; para ello la Dirección General de Abastecimiento ha implementado desde 2021 la programación multianual de bienes servicios y obras, esta programación dice que todas entidades, un año antes tiene que llenar su cuadro multianual de necesidades, en ese cuadro multianual tiene que estar previsto todos sus necesidades de bienes, servicios y obras que se van a contratar en periodo de 3 años siguientes, con esa idea la DGA está trabajando. En gobiernos locales ha iniciado en el año 2023, si bien es cierto hasta el momento hay una resistencia porque es una práctica no habitual y cuesta a los funcionarios entrar en esto, si a los logísticos les cuesta planificar entonces peor es a la área usuarias, ahí tenemos que llegar a cambiar el chip de las áreas usuarias para que pueda planificar con esto se podría de alguna manera reducir este fraccionamiento que usualmente realizan las entidad públicas al momento de contratar.

Por desconocimiento es muy poco que alguien incurra, el tema es falta de planificación y a veces la presión entra al logístico que se atiende para no paralizar la obra por falta de materiales y hay veces aprovechan eso para incurrir en algún delito contra la administración pública.

Entrevistado 2 Podría haber muchos factores, considero entre otros la inadecuada planificación de las contrataciones, inobservando los instrumentos de gestión PAC - POI – PEI- Planes sectoriales y nacionales.

Entrevistado 3 Todo parte del requerimiento que lo elabora o realiza el área usuaria de la

entidad, allí deben definirse de manera correcta las cantidades y demás, se debe tomar en cuenta también que existe excepciones que puede permitir el fraccionamiento, generalmente tratándose de la falta de presupuesto en la oportunidad debida.

Entrevistado 4 Bueno evidentemente para lograr algún tipo de favorecimiento, algún tema ilegal o en algunos casos tal vez irregular, pero en la mayoría de casos ilegal, para lograr un favorecimiento porque la existencia de algún acuerdo para favorecer algún proveedor determinado.

NO, es por desconocimiento del OEC.

El órgano encargo de contrataciones, es quien determina el proceso tipo de proceso que se va a llevar adelante ósea, si bien es cierto le puede llegar requerimientos desde el área usuaria pueden llegar requerimientos que estén fraccionados, sin embargo al evidenciar eso el OEC, tiene que opinar mandar su informe diciendo ha llegado tales procedimientos, y estos corresponden que se realicen mediante proceso de selección por la características que tiene, ósea es su función, no se puede desvincular de su función, y es justamente esos fraccionamiento cuando se verifican los favorecimientos como solamente son por temas de cotizaciones en algunos casos solo se requieren una cotización de acuerdo a la directiva que se tenga dos o tres cotizaciones lo que evidenciamos en nuestros casos en la mayoría es que la cotizaciones generalmente siempre son adulteradas y entonces está dirigido a la persona que va proveer de esos bienes, de hecho uno de los principales responsables el OEC y generalmente el área usuaria también.

Entrevistado 5 Está prohibido los fraccionamiento en las contrataciones ,salvo que sea debidamente justificado, el no hacerlo conlleva a la comisión de un delito, conforme a lo establecido en la ley de contrataciones

Entrevistado 6 Es difícil señalar taxativamente causas que originen un determinado comportamiento de un servidor público, puesto que puede estar motivado por distintas circunstancias, pero en este caso particular muchos servidores pretenden justificar su accionar señalando que no existía presupuesto para determinada adquisición de bienes y/o servicios,

cuando en realidad de los casos que verifique, esto no era cierto, entonces el análisis de estas causas tendrían que ir desde corroborar la existencia de presupuesto público, que de existir ya no permitiría la división de adquirir determinado bien y/o servicio, en esa línea, el servidor público no podría aducir inexistencia de presupuesto y que por ello se dividió la adquisición en tramos pequeños.

Ahora lo señalado, es lo técnico que nosotros como auditores verificamos, ahora la motivación fáctica puede ser vista desde el interés del servidor de querer beneficiar a un familiar, partidario político o allegado, a fin que contrate con el estado, pero si a esto le añadimos que motivo de esa contratación el servidor público se beneficiaría con algo de forma pecuniaria o de otra manera, con su actuar, ya esto configura indicios suficientes para identificar algún tipo de delito.

- Entrevistado 7 Por su falta de experiencia en el ejercicio de su profesión, que le hace creer que contratar de a poco no genera consecuencias legales; o una supuesta urgencia de adquisiciones de bienes necesarios, ello por una indebida planificación de adquisición
- Entrevistado 8 Los últimos días de diciembre; bajo el sustento de no perder el presupuesto, efectúan compras directas menores a 8 UITs, fraccionando de esta manera la adquisición y brindándole la compra a un solo proveedor.
Cuando el funcionario o servidor público tiene vínculo de afinidad con algún proveedor específico.
Cuando algún proveedor ha concertado las adquisiciones a cambio de un monto dinerario.
- Entrevistado 9 La principal causa es el interés indebido que tiene ese funcionario en la contratación, que por acuerdo con el contratista le interesa que éste gane el proceso, por ello fraccionan el proceso para llevarlo en forma directa y así direccionar el proceso.
- Entrevistado 10 Creo que son muchos factores, pero yo me puedo quedar con los pocos que se ha concluido a formalizar o acusar es evitar el proceso de selección, uno tal vez por la dificultad y demás, pero por otro lado

también es evitar este proceso de selección para favorecer a determinados proveedores, recordemos que cada gestión edil o regional desde lo que se puede, pues está empeñado a favorecer a proveedores, está empeñado a gente que ha apoyado a la gestión durante las campañas, valgan verdades es lo que pasa, es un secreto a voces que nadie lo quiere decir, pero que en realidad es eso, que es fácil de descubrir no lo es, pero en muchos casos, si se puede saber y se puede entender ¿por que se fracciona?, bueno pues se tiene proveedores que no tienen gran capacidad como empresa, que puedan proveer a nivel de un proceso de selección, pero se tiene proveedores pequeños, es más, se tiene menos control y se puede fácilmente manejar todo ese proceso de contratación, que finalmente ni siquiera está supervisado directamente por el OSCE, en cambio el proceso de selección normal, bien que mal tenemos un organismos supervisor, entonces hay mayor riesgo porque está controlado, que en el proceso de compra directa; entonces yo creo que eso de evitar el proceso, favorecer a determinados inscritos en nuestras gestiones y evitar los controles.

¿Es desconocimiento del OEC?, yo podría considerar que, debe haber algunas situaciones muy puntuales en ese tema, por desconocimiento debe haber algunos lugares muy puntuales, pero ya en un mundo globalizado como el nuestro, en donde por ejemplo ya tenemos mayor auge, necesitamos gestores, necesitamos especialistas en las áreas, ahora ya desde hace mucho tiempo, se exige que los que manejan esta área de logística requiere una certificación del OSCE, que implica el conocimiento de lo que es gestión administrativa para la adquisición de bienes, servicios y ejecución de obras, desde ese punto vista, para mí, invocar un desconocimiento ya no tiene fundamento porque se exige un estándar un nivel de preparación, un nivel de conocimiento, nivel de experiencia, que lo siga habiendo debe ser más de sí, de la gestión, ósea que yo ponga a la persona no idónea, ese es el tema desde mi punto de vista creo que eso no va.

Entrevistado 11 Las causas por las que el funcionario o Servidor Público, realiza el fraccionamiento es con la finalidad de sacar una ventaja patrimonial es decir para apropiarse de caudales del Estado, y ello se puede determinar

con los siguientes factores: Concurrencia de un solo postor o de presuntos postores idóneos. · Precios sobrevaluados o subvaluados. · Inexperiencia comercial de los postores. · Plazo de la garantía de los postores. · Admisión de calidades y cantidades de bienes, obras o servicios inferiores o superiores -respectivamente- a los requeridos. · Celeridad inusitada de los plazos de duración en el proceso de selección. · Falta de documentación del postor o si la misma es fraudulenta. · La no correspondencia de calificación técnica-económica con la experiencia o especialización del postor. · Inclusión de requisitos innecesarios en las bases administrativas para favorecer a determinados postores, cambios de bases administrativas. · La no correspondencia de las especificaciones técnicas con los reglamentos o normas técnicas. · Apariencia de ejecución de la contratación. · Reintegro a los terceros interesados. · Ampliaciones innecesarias del objeto de la contratación primigenia

Entrevistado 12 Desde nuestra experiencia, en todos los casos se ve, que no es una situación negligente, si no es por una situación deliberada, es una actuación dolosa, entiéndase en todo caso como consecuencia de un delito, favorecer a un tercero, entonces en principio excepcionalmente pudo ser o haber sido por una situación negligente, quizá la expectativa de que, si se convoca a proceso de selección estos 10 o 20 laptop, me va obligar a que lleve un proceso de selección, entonces depende del monto, finalmente se ubique en alguno de estos procesos, y como se sabe, se debe cumplir algunos plazos, ciertas formalidades y muchas veces existen cuestionamientos y hace que la necesidad no sea atendida en el tiempo que uno espera, sino que se prolonga más tiempo.

¿No, es por una inadecuada planificación, o que no se ha observado el PAC o el POI?, Nosotros consideramos que no, en todos los casos han sido por una situación deliberada, una situación dolosa, ellos exponen una situación negligente, como lo estoy justificando, que ellos querían atender como una rapidez esa necesidad o ese bien, pero así fuese todo caso, que no estuvo inicialmente considerado en su POI, en PAC, pero la norma también permite que más luego se puede modificar ello, entonces al permitir también exige ciertas formalidades, ciertas condiciones que uno debo cumplir, es posible modificar, en curso del año

se puede plantear una necesidad, entonces se puede incorporar nuevamente a PAC, es modificable, eso no es justificación a que pueda en todo caso, omitirse con cumplir con lo que te dice la Ley de Contrataciones, si la necesidad fue por 20 computadoras, entonces que se cumpla con el presupuesto y el procedimiento que corresponda.

Dentro de las opiniones de los expertos consideraron varias causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas como: la inadecuada planificación de las contrataciones, inobservando los instrumentos de gestión específicamente el Plan Anual de las Contrataciones - PAC, el Plan Operativo Institucional - POI; es deficiente la planificación dentro de la entidad y esto ocasiona que el área usuaria o alta dirección requiere los bienes o servicios a contratar, esto ocasiona que el Órgano de Contrataciones - OEC, realice el fraccionamiento en las contrataciones, y evita un procedimiento de contratación y realiza las adquisiciones o contrataciones menor o iguales 8 UITs, con ello atiende aparentemente de manera oportuna. Sin embargo se ha implementado a partir del año 2021 la programación multianual de bienes, servicios y obras, esta programación precisa que todas entidades, un año antes tienen que llenar su cuadro multianual de necesidades, en ese cuadro se prevé todas las necesidades de bienes, servicios y obras que se van a contratar en el periodo de tres años siguientes.

Por otra parte, se tiene opiniones que precisaron que, la principal causa es el interés indebido que tiene el funcionario o servidor en la contratación, que por acuerdo con el contratista le interesa que éste gane el proceso, por ello fraccionan la contratación para llevarlo en contrataciones menores o iguales a 8 UITs, por la existencia de algún acuerdo para favorecer algún proveedor determinado, que por cierto esta acción es ilícito. O el interés que tiene el servidor de querer beneficiar a un familiar, partidario político o allegado, a fin que contrate con el estado, pero si a esto se añade el motivo de esta contratación, el servidor público se beneficia con alguna forma pecuniaria o de otra manera, con su actuar, se configura indicios suficientes para identificar algún tipo de delito.

Tabla 04: Opiniones respecto a la supervisión de los supuesto excluidos del ámbito de aplicación sujeto a supervisión del OSCE, en contrataciones iguales o inferiores a 8 UIT

PREGUNTA 4: ¿Cuál es su opinión, respecto a la supervisión de los supuestos excluidos del ámbito de aplicación sujeto a supervisión del OSCE, en el caso de contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho (8) UIT?.

Entrevistado 1 Al respecto, si bien es cierto que está en la misma ley que debe supervisar estas compras el OSCE, pero años atrás al no existir un ente rector que dicte las políticas de este sistema administrativo, la normativa y las precisiones correspondiente el OSCE se ha sobresaturado, el OSCE no tiene personal suficiente para supervisar todas las compras, que son más de 3,000 entidades a nivel nacional, cada entidad convoca 100 procesos como promedio al año, supervisar solo los proceso es imposible y supervisar compra menores a 8 UITs peor, entonces podemos decir que la práctica no hay una supervisión directa hay una supervisión indirecta que es a través de la publicación de la órdenes de compra y ordenes de servicio en el SEACE, pero no se sabe si están publicando todas las órdenes sólo una parte, ¿que entidades no cumplen?, entonces al menos el OSCE ha sacado un reporte de quienes no publican, entonces de alguna manera se evidencia que esas son las supervisiones que se ha visto en la práctica, hay falta. Entonces lo que se entiende que con el portal que se comenta refuerce este error de supervisión y ahora también al OSCE se está reforzando con mayor personal en el área de supervisión, es bien complicado supervisar compras menores a 8 UITs; primero porque está fuera de la norma y el segundo el OSCE no tiene personal suficiente, lo que ayudará es la plataforma.

Entrevistado 2 En la Ley 30225, se consideran algunos supuestos de supervisión de los supuestos excluidos del ámbito de aplicación sujeto a supervisión del OSCE, por ejemplo. Los impedimentos son transversales aplica incluso para contrataciones menores a 8 UITs, respecto a la Obligatoriedad del registro de las OC y OS en el SEACE (transparencia), aún las entidades se encuentran en camino de su completo cumplimiento, entre otros, considero que debería haber completa regulación.

- Entrevistado 3 El OSCE debería realizar un seguimiento y advertir a los órganos del Sistema Nacional de Control, para su evaluación e identificación de las responsabilidades, de corresponder; pese a ello, se entiende también que son numerosas este tipo de compras menores, en ese sentido, la tarea de realizar la supervisión es de la propia entidad con el Control Interno que debería aplicar a todos sus procesos y procedimientos.
- Entrevistado 4 En la mayoría de casos tal supervisión no existe, no se realiza, en verdad no he visto algún caso me parece algún caso he visto uno de los proveedores habrá hecho una cotización y se ha quejado al OSCE y por ahí el OSCE a podido intervenir, pero no, por lo demás NO porque son la mayoría cotizaciones adulteradas ni siquiera se enteran hasta que salga en investigación las empresas de que han usado sus nombres para realizar las cotizaciones, entonces por un tema de supervisión NO, en verdad en ninguno de los casos que la OSCE haya realizado esa supervisión.
- Entrevistado 5 La supervisión es correcta siempre y cuando sea realizada por el personal idóneo para el caso, y se den en los supuestos que establece la ley.
- Entrevistado 6 Bueno si bien, pueden ser supuestos excluidos, y como ya lo mencione estos igual se regulan o deben ceñirse según los principios que rigen la contratación pública, podría opinar que el OSCE según sus atribuciones podría hacer más desde su función fiscalizadora e imponer algún tipo de sanción o cautela legal, cuando ellos adviertan algún tipo de contravención normativa, sin embargo, muchas veces se limitan a pasar documentos a la Contraloría General de la República, para que haga la labor de control posterior.
- Entrevistado 7 La supervisión es baja, en tanto que, los montos de contratación son menores, por ello no son supervisadas oportunamente.
- Entrevistado 8 El OSCE a través de dictámenes emitidos por la Subdirección de Identificación de Riesgos en Contrataciones Directas y Supuestos Excluidos, realiza acciones de supervisión sobre supuestos excluidos como es el caso de las contrataciones menores o iguales a 8 UITs. Sin embargo, de la lectura a tales dictámenes, se advierte que, muchas

veces debido a la falta de respuesta por parte de la Entidad, no se cuenta con elementos fehacientes que permitan advertir indicios objetivos de la configuración del fraccionamiento indebido en las órdenes de compra y de servicio que la Entidad subió al sistema. Es decir que, una gran debilidad en las acciones de supervisión, es la falta de información, que la Entidad no remite.

Por lo que, suele remitir el dictamen al Sistema Nacional de Control, a fin de realizar las acciones correspondientes dentro del marco de su competencia, el mismo que es derivado al Órgano de Control Institucional correspondiente.

Entrevistado 9 En mi experiencia hasta el momento no he visto estas acciones de supervisión por el OSCE, a mi parecer que es difícil que sean supervisadas por la gran cantidad de contrataciones que se llevan bajo esta modalidad.

Entrevistado 10 Desde la práctica, yo no he visto ninguna supervisión que se haya ejercido por parte del OSCE, en este tipo de contrataciones menores a 8 UITs, entonces no he visto casos que supervise, resultaría necesario si, tal vez en casos muy puntuales, también la gama de adquisiciones es un sin fin de bienes, entonces no sé, si recargarle ese trabajo al OSCE sería tal vez se convierte una institución ineficiente.

Utilizar un mecanismo más directo, de las entidades o a nivel regional, tal vez un control aleatorio del OSCE, por que la labor es recargada, entonces una sola institución supervisando estos procesos además las contrataciones directas, no sé qué tan idóneo sea, tal vez un control periódico del OSCE que puede hacer un control aleatorio y demás, pero sería importante un mecanismo de control directo de las entidades en el tema de preparación y demás, porque finalmente la aplicación de la norma es un tema de internalización de lo que se quiere y no lo internalicen y solo buscan el beneficio propio evidentemente seguiremos teniendo estos problemas, más también es un tema de formación.

Entrevistado 11 Las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a 8 UIT constituyen un supuesto excluido del ámbito de aplicación de la normativa de contratación pública sujeto a supervisión; por lo que, el OSCE, conforme a los criterios establecidos para ello, podrá verificar,

entre otros aspectos, que la entidad no haya incurrido en una vulneración a la prohibición de fraccionamiento.

Entrevistado 12 No, no las realiza, no he visto casos en los cuales el OSCE intervenga en esos aspectos, pero insisto, si es que se le da facultades, que se le dé una facultad deliberada, a cada entidad pública, que regule su procedimiento de contratación, esa facultad deliberada muchas veces existen aspectos vacíos que no logran garantizar en todo caso un procedimiento adecuado, correcto, estricto, si bien es cierto que el OSCE debería estar vigilante; en la experiencia que se tiene no se ha visto algún caso en el cual el OSCE, por lo menos haya alertado o comunicado, de ninguna forma

En la práctica no hay una supervisión directa, hay una supervisión indirecta que es a través de la publicación de los órdenes de compra y órdenes de servicio en el portal del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, pero no se tiene certeza, si todas las entidades del estado publican y hay entidades que no cumplen con publicar todas las órdenes o sólo una parte; por ello el OSCE ha sacado un reporte de que entidades no publican, entonces de alguna manera se evidencia que esos son los tipos de supervisión que se ha visto en la práctica, aún las entidades se encuentran en proceso de cumplimiento, para lo cual debe haber una regulación completa; se entiende también que son numerosas este tipo de compras menores o iguales a 8 UITs, en ese sentido, la tarea de realizar la supervisión es de la propia entidad con el Control Interno que debería aplicar a todos sus procesos y procedimientos. Por su parte el OSCE según sus atribuciones desde su función fiscalizadora deben imponer algún tipo de sanción o cautela legal, cuando adviertan algún tipo de contravención normativa; sin embargo, muchas veces se limitan a pasar documentos a la Contraloría General de la República, para que haga la labor de control posterior.

Por otra parte, algunos expertos consideraron, que no se evidencia una supervisión real por parte del OSCE, debido a la gran cantidad de contrataciones que se llevan bajo esta modalidad, debe realizarse mediante controles aleatorios o controles periódicos, sin

embargo las propias entidades deben utilizar un mecanismo de control directo en los proceso de contrataciones menores o iguales a 8 UITs.

4.1.3 NIVEL DE CONTROL INTERNO DE LAS ENTIDADES RESPECTO AL FRACCIONAMIENTO EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS QUE CONLLEVAN LA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Tabla 05: Opiniones sobre la labor de supervisión del Órgano de Control Institucional en las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones públicas.

OBJETIVO ESPECÍFICO 2: Determinar el nivel de control interno de las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública.

PREGUNTA 5: ¿Cómo considera usted, la labor de supervisión del Órgano de Control Institucional en las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones de bienes, servicios u obras, a fin de evitar la infracción de los delitos contra la administración pública?

Entrevistado 1 Los OCI tienen sus actividades programadas, ellos trabajan con un plan de control, en ese plan de control establecen que es lo que van a revisar, además tiene una tabla para poder programar qué actividades van a realizar en un año.

El órgano de control debe realizar como una actividad en el año, si se está dando fraccionamiento y dar las recomendaciones correspondientes. Debe ver una actividad de control que puede ser el simultáneo, o uno posterior para ver si se ha incurrido para luego corregir.

Entrevistado 2 Los OCI, me parece que trabajan en función a un plan anual de control, por los mecanismos y criterios que usan para su planificación en algunos casos no logran considerar en su plan de control las contrataciones menores a 8 Uits

Entrevistado 3 Los Órganos de Control Institucional trabajan bajo muestreos, ello referido a las contrataciones que realiza la entidad, un punto a tomar en cuenta aquí es el control social, que permite identificar presuntas irregularidades en los procesos y procedimientos que realiza la entidad; por otra parte, según la capacidad operativa de estos OCIs deberían

evaluar la mayoría de las compras menores que realiza la entidad, para identificar la comisión de fraccionamiento dentro del ámbito de las contrataciones públicas.

Entrevistado 4 El tema con OCI, es que ahora mismo no recuerdo algún caso donde OCI haya remitido por temas de contrataciones menores a 8 UITs, ellos en sus planes creo que tienen la mayoría son procesos de selección que están bajo el alcance de la Ley de contrataciones; estos casos son generalmente por denuncias de parte, creo que OCI casi no enfoca su control hacia estas contrataciones, casi no he visto que hayan enfocado, y si algún caso habrá pasado será por algún tipo de queja del algún usuario o funcionario, pero dentro del plan que ellos tienen me parece que más lo dirigen a los procesos de selección obras, o temas presupuestales, pero no he visto en contratos menores.

Adjudicaciones, SI, pero si hablamos de fraccionamientos como tal, este para evitar procesos de selección NO, pero con adjudicaciones simplificadas, si he visto que ha intervenido OCI, y que sí, es importante la intervención de OCI definitivamente porque ellos evidencian estos actos irregulares y cuando nos envían, habido casos que han ampliado los hechos, ellos hacen solamente por ejemplo la fase de ejecución, en algún caso se revisó la fase de contratación, proceso de selección y bueno han salido casos mucho más grandes.

Entrevistado 5 El control institucional cumple su fin, de presentarse actos como el fraccionamiento si se toma las acciones que corresponde ,pero no es suficiente se necesita más elementos para ser más eficiente la ley.

Entrevistado 6 Según las labores de control que desarrolla el Órgano de Control Institucional, muchas veces los auditores sólo califican el fraccionamiento solo como una infracción de tipo administrativo funcional, y dependiendo del efecto de los hechos analizados; más dentro de la labor de control gubernamental, debe existir más elementos de juicio que aunado al fraccionamiento identificado, pueda justificar el desarrollo de un servicio de control posterior por la modalidad de Auditoría de Cumplimiento o de Hecho específico a presunta irregularidad, únicas modalidades que

permiten la identificación de responsabilidades de tipo penal, civil y administrativo funcional (PAS o PAD).

Ahora existen las labores de control simultáneo que identifican situaciones adversas, las cuales son como alertas para mejorar los procesos en la administración pública, que no conllevan a identificar responsabilidades, con el ejercicio de este tipo de control podríamos evitar la materialización de hechos que configuran delito, claro esto depende si el titular de la Entidad y sus funcionarios acaten lo señalado en las recomendaciones de los informes de control simultáneo, lo cual es complicado.

Entrevistado 7 Es nivel bajo, debido a la capacidad operativa de los Órganos de Control, además de la materialidad de la adquisición de 8 UITs, en vista que para realizar un servicio de control posterior se requiere a un equipo auditor.

Entrevistado 8 El Órgano de Control Institucional como parte de sus labores inherentes efectúa requerimientos de información de las compras que la Entidad va efectuando, de manera aleatoria, por alguna denuncia ingresada o a raíz de un dictamen del OSCE.

De acuerdo a la etapa en la que se encuentre el requerimiento del bien o servicio, se puede prevenir que se concrete; es decir, si una denuncia ingresa al OCI alertando un posible fraccionamiento en el requerimiento, se podría efectuar un control simultáneo a fin de comunicar a la Entidad las normas que se estarían vulnerando y de esta manera prevenir que se concrete.

Sin embargo, cuando llega un dictamen del OSCE, las compras ya se concretaron y en ese caso solo se podría efectuar un control posterior, con el cual se identifica responsabilidades a los funcionarios.

Entrevistado 9 La supervisión por OCI, en algunos casos sí resulta eficaz, sin embargo casi siempre son actos de control posterior, cuando deberían ser controles que se lleven conjuntamente con el proceso de contratación.

Entrevistado 10 Se ha tenido varios casos que han llegado por fraccionamientos, con pronunciamientos interesantes, que algunos casos con ciertas

deficiencias, pero igualmente ya apoyan al planteamiento de una tesis, una postulación de hechos, previa evaluación, si hay, ahora que sea idónea o no, eso tenemos que ver desde la gama que se entienda idóneo.

Definitivamente se han aperturado la investigación, se tiene algunos casos a la fecha que ya están formalizados, seguramente más adelante evaluando los resultados de la investigación, se verá si realmente estamos frente a un supuesto de fraccionamiento.

Entrevistado 11 La labor de supervisión de OCI, debe ser oportuna e inmediata a fin de evitar la infracción en la comisión de delitos contra la Administración Pública.

No se ha visto acto de supervisión previos a una determinada contratación. Los informes que emiten en donde advierten actos de fraccionamiento los hacen luego de ocurrido tal fraccionamiento

Entrevistado 12 Si, se ha visto casos, podría decir felizmente en forma parcial, la contraloría ha fortalecido sus órganos de control a diferencia de hace 5 años o quizá 10 años, donde existía poca cantidad, entonces ellos han fortalecido sus niveles de control, sobre todo el control concurrente, quizá como consecuencia de ello, pero igual pienso que en un mínimo porcentaje, porque se ha visto algunos casos, sería ideal que fuesen todos los casos, de que sean vigilantes en todos los casos, en algunos casos han sido tomado como consecuencia de control concurrente, han advertido algún hallazgo, que finalmente ha significado una recomendación, pero finalmente era una recomendación insubsanable, que se ha tomado y procesado penalmente. Sería ideal que cada entidad pública, por ejemplo ya a la fecha tienen en su gran parte sus órganos de control, ellos deben ser vigilantes en cada uno de ellos, sabemos que no lo hacen todos y tiene como criterio establecer primero como una condición el valor, el monto del perjuicio, tiene que ser un monto de perjuicio alto, de tal forma que justifique que la intervención de varios profesionales el gasto que va hacer el estado, justifique en todo caso en la recuperación de ese perjuicio ocasionado

Los Órganos de Control Institucional - OCI, realizan su trabajo en función a un plan anual de control, tomando en consideración el control social, que permite identificar presuntas irregularidades en los procesos y procedimientos que realiza la entidad, asimismo como parte de sus labores inherentes efectúa requerimientos de información en los procesos de compras que la entidad convoca, de manera aleatoria, o por alguna denuncia ingresada o a raíz de un dictamen del OSCE, estos controles van orientados prioritariamente a los procesos de selección que están bajo el alcance de la Ley de contrataciones.

Existen otras opiniones, donde precisan que labores de control que desarrolla el Órgano de Control Institucional, muchas veces los auditores sólo califican el fraccionamiento solo como una infracción de tipo administrativo funcional y dependiendo del efecto de los hechos analizados; por otra parte, según la capacidad operativa de los OCIs deberían evaluar compras menores o iguales a 8 UITs, que realiza la entidad, para identificar la comisión de fraccionamiento dentro del ámbito de las contrataciones públicas. La supervisión por OCI en algunos casos resulta eficaz, sin embargo son actos de control posterior, cuando deberían ser controles que se lleven conjuntamente con el proceso de contratación.

Tabla 06: Opiniones respecto a acciones o procedimientos obligatorios que deben implementarse en las entidades públicas, para mitigar el fraccionamiento en las contrataciones públicas.

PREGUNTA 6: ¿Qué acciones o procedimientos obligatorio deben implementar las entidades públicas, para mitigar el fraccionamiento en las contrataciones públicas especialmente en las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho (8) UIT?.

Entrevistado 1 Primero tienen que regular dentro de la entidad, es decir que tengan su marco legal, en el estado si uno quiere tomar la decisión se apoya en el marco legal, o un ámbito de discreción, entonces mientras no tengo eso, como aplico o hago mis compras. Primero debo autorregularse pero que no sea una camisa de fuerza que pueda darse un ámbito de discrecionalidad para tomar decisiones. Entonces primer punto es el Marco Legal.

Segundo, uso de plataformas, la misma entidad puede publicar en su portal web en sus redes sociales, ¿que está comprando?, ¿a quién está comprando? o incluso puede sacar tipo invitaciones para contratar y los interesados puedan remitir las cotizaciones al correo, es una oportunidad de implementar.

Relacionado al fraccionamiento, lo que tienen que hacer los ciudadanos, los propios funcionarios, el OCI y las instancias que corresponda puedan verificar si la entidad está fraccionando o no y básicamente a través de un reporte. Y ese reporte puede advertir si hay algún fraccionamiento o no al menos, entonces es importante esos reportes, páginas web o aplicativos a implementar y con ello mitigar este tema de fraccionamiento.

Tercero, cultura de planificación en las áreas usuarias, va ser un poco complicado mitigar el fraccionamiento.

Cuarto, fortalecer a las áreas usuarias, capacitando en ese tema, al personal nuevo que ingresa.

- Entrevistado 2 Control en la planificación de las contrataciones.
Control en la ejecución de las contrataciones.
Control en la evolución de las contrataciones.
- Entrevistado 3 Que, dichas contrataciones pongan de conocimiento, por procedimiento al OCI para su evaluación correspondiente, asimismo, que cumplan sus directivas internas para dicho fin. Por otra parte, realizar los requerimientos de manera adecuada resulta ser un punto delicado, que toda entidad debería tomar en cuenta, para sus compras menores que realiza.
- Entrevistado 4 Primero la creación de una norma que regule los procedimientos menores a 8 UITs sería importante, tal vez algún tipo de registro de cotizaciones donde se verifique ¿a quienes se están cotizando? y ¿en qué momento?, una especie de registro tal vez, porque así las propias empresas podrían verificar ¿cuando se cotiza? y si ¿han sido cotizadas?,

ellos evidenciarían porque están usando su nombre en esas cotizaciones, las capacitaciones también son buenas sobre todo en las áreas de contrataciones.

Que, tal vez el tema de los OEC, no debería ser solamente personal de confianza, creo que de algún modo debe haber un ente o tal vez OCI quien ponga los Jefes de contrataciones sobre todo en las entidades más grandes, como cuando OCI pone a su Jefe de control interno trabaja para OCI, o tal vez el OSCE debería también tener trabajadores que pertenezca al OEC y se asigne a los Jefes de contratación en gobiernos regionales, en las municipalidades provinciales, en las direcciones, en esos lugares que ponga el OSCE a su propios Jefes de Logística.

Entrevistado 5 Lo primero es tener personal idóneo, preparado y formado en contrataciones, sanciones efectivas en caso se evidencien fraccionamientos no sustentados. Y de no ser así el órgano de control tendrá que efectuar las medidas que correspondan.

Entrevistado 6 Técnicamente, el Órgano encargado de las contrataciones (OEC) y los órganos directivos, deben cautelar y asegurar la existencia de presupuesto para justificar su cuadro de necesidades, lo cual resultaría obligatorio, en tal sentido, las áreas de las Entidades públicas deben dimensionar de manera correcta conjuntamente con el OEC los bienes y/o servicios a adquirir, de ello podemos en cierta forma garantizar que se eviten hacer compras menores.

Por otro lado, el OEC pueden hacer la sumatoria de todos los bienes a adquirir por todas las unidades y agruparlos por similitud y enviar todo ello a un procedimiento de selección par que la entidad pueda contratar en mejores condiciones (calidad, costo y oportunidad) en atención a los principios que regulan la contratación pública.

En ambos supuestos señalados, estos podrían ser incluidos en la directiva de compras menores a 8 UIT, es decir abarcar pasos previos antes de actuaciones preparatorias o formar parte de ellas, para que haya la obligatoriedad de su aplicación por los servidores públicos a

cargo de la contratación pública, lo cual también incluye a las áreas usuarias.

- Entrevistado 7 Cada Entidad, debería tener sus propios procedimientos a través de los documentos de gestión como MAPRO y directivas internas.
- Entrevistado 8 Definitivamente toda Entidad debería de implementar una normativa interna que regule las compras menores o iguales a 8 UITs, definir claramente las responsabilidades de los funcionarios y el procedimiento que se debe de seguir desde la emisión del requerimiento.
- Entrevistado 9 Primero, todas las entidades deberían implementar una directiva o reglamento para llevar estos procesos menores a 8 UIT, la cual debe ser publicada en su página web, además OCI debería dar un visto bueno antes de convocar este tipo de procesos.
- Entrevistado 10 Primero, preparar al personal, de contratar al personal idóneo capaz de realizar y manejar de acuerdo a la complejidad de la entidad, que exista un mayor filtro. Desde mi punto de vista en el tema de contratación de personal deberían ser personal de planta no de confianza, capaz eso resolvería parte o mitigaría parte del problema, porque definitivamente no se sujeta a decisiones de la gestión, se va sujetar a las decisiones dentro del marco de ley y en la ejecución que corresponde, un personal que ingrese por concurso público meritocracia, y que no va estar sujeto a la gestión, es uno de los más grandes problemas.

Alguna vez hubo una idea, en relación al tema, verificar que este área de logística, que es el área más álgido, pertenezca o dependa funcionalmente del OSCE y económicamente de la entidad, más o menos lo que pasaba con los OCI, los trabajadores dependen de la contraloría, pero económicamente en tema de pago lo realice la entidad, y desde mi punto de vista eso mitigaría muchos problemas porque no respondería a decisiones de gestiones propiamente de la política, sino a un carácter muy técnico, definitivamente hubo muchas opiniones en contra donde dijeron, que eso va paralizar la ejecución de presupuestos pero ¿que es más importante?, la ejecución de presupuestos indiscriminada o es la ejecución de presupuesto responsable, yo prefería lo segundo desde mi punto de vista.

En relación a procedimientos, establecer normas más claras, una norma que regule este tipo de adquisiciones que puede servir como parámetro general para todas las entidades; porque hay directivas dispersas sólo de ciertas entidades, pero no de todas y eso no es aplicable para todas, entonces no permite distinguir lo que hay veces, por ejemplo ocurre en proceso de adquisición de compra directa, por que la norma tampoco lo desarrolla, no los desarrolla muy exactamente.

O en tal caso, las directivas de las entidades recogerlo tal vez en una norma, de acuerdo a la complejidad del caso y suficiente, eso podría ser una forma, entonces desde mi punto de vista, incidir en el personal idóneo, en la capacitación del personal idóneo y puede que este personal dependen o no funcionalmente del titular de la entidad sino del OSCE, esto resolvería mucho también el problema de contrataciones, porque normalmente el OEC es uno de los integrantes de los comités de selección y en todo caso ahí, por ejemplo tendríamos un punto muy importante se mitigaría alguno de los problemas de direccionamiento, porque habrían votos discordantes aquel que ha ganado ese concurso, obviamente va cuidar mejor su trabajo y va actuar conforme a ley, eso se presume frente aquel que ha sido designado porque es el amigo, porque es el compañero y es un cargo de confianza, es uno de los problemas desde mi punto de vista es el cargo de confianza.

Entrevistado 11 Debe haber más control permanente de parte de OCI sobre el fraccionamiento en las contrataciones con el Estado; asimismo, agregar que cada entidad tiene su Procurador Público, el mismo que también debe coadyuvar en el control.

Que todas las entidades, obligatoriamente cuenten con una directiva o documento similar que regule este tipo de contrataciones.

Que la información relacionada a estas compras (requerimiento, cotizaciones, cuadro comparativo y orden de compra o de servicio) se encuentren publicadas tanto en el SEACE como en la página web de la institución para un control de los actos que se realizan.

Entrevistado 12 Yo, considero que, de forma obligatoria, el OEC de cada entidad tenga

que comunicar concluido una contratación, al inicio y conclusión, comunicar al órgano de control que está iniciando un proceso de contratación y comunicar al OCI que ya concluyó, hacerle una especie de un informe de conclusión de la convocatoria.

El estado que alerte o que investigue algún proceso de contratación y que procese, no supera según lo que indican, ni el 5% de compras que hacen la entidad, si el 95% pasan desapercibido, entonces quizá la indagación viene en forma muy posterior, al siguiente o subsiguiente gestión de los gobiernos locales. En el gobierno local, cuando se requiere hacer un acto de investigación o de corroboración, se quiere recurrir a la fuente y no hay fuente, se eliminaron todos los documentos, entonces se eliminó la evidencia; por más proceso que se haga por ocultamiento o obstrucción de prueba, desaparecen hasta los cargos de entrega o se desconoce. Entonces se debe implementar un sistema digital, con una firma electrónica o digital, donde el primer requerimiento que se genera de la entidad según la necesidad de un bien, debe ingresar a un software, un software único a nivel del estado que registre, ¿cuando se generó?, ¿a que hora?, ¿a qué oficina llega?, entonces el que recibe digitalmente deba autorizar el trámite subsiguiente, de tal forma que se tiene una imagen electrónica, una imagen digital inmodificable; desde el primer documento que ingresa a la administración pública debe digitalizarse y cada servidor o funcionario público que interviene en su calificación debe tener una firma electrónica. Eso es un gran defecto o una gran falencia que cuentan todas las entidades públicas, ¿ahora es difícil implementarla?, no; ¿es costoso?, quizá en un momento puede ser costoso.

Se debe implementar con la creación de una norma que regule los procedimientos menores o iguales a 8 UITs, entendiéndose que cada entidad debería implementar una directiva o reglamento para llevar estos procesos, definir claramente las responsabilidades de los funcionarios y el procedimiento que se debe de seguir desde la emisión del requerimiento, estas directivas deben ser publicadas en su página web de la entidad.

Cada entidad debe publicar en sus páginas web los bienes, servicio a contratar mediante contrataciones menores o iguales a 8 UITs, y realizar el proceso de contratación mediante este medio; además realizar un registro de cotizaciones donde se verifique a quienes se están cotizando y en qué momento, para que las propias empresas podrían verificar sus registros de cotización.

Realizar una adecuada planificación de las contrataciones, fortalecimiento de las áreas usuarias; en línea el personal del OEC debe ser un personal idóneo, preparado, con formación en contrataciones públicas capaz de realizar y manejar de acuerdo a la complejidad de la entidad, que exista un mayor filtro en la selección de personal, debe ser por concurso público mediante la meritocracia, que sus actuaciones se sujeten al marco de la Ley; en esta área no se debe asignar a un personal de confianza, en vista que está sujeto a decisiones de la gestión o de política.

4.2. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

De las conclusiones de trabajos de investigación citados en los antecedentes, como (Atencio Yachas & torres Uranga, 2022), (Maslucan Pierola, 2021), (Coarita Coarita, 2020), (Medina Flores, 2019), (Choquehuanca Hilasaca, 2021), quienes abordaron los temas de contrataciones públicas y su relación con el delito de colusión; cuando no se cumple con las normas establecidas, falta de transparencia y control en los procesos o responsabilidad por fraude en la contratación pública, atentando contra el bien jurídico protegido, que concuerda con el análisis que realiza (Choquehuanca Hilasaca, 2021), que el delito de colusión se aplica a los funcionario o servidores que cuenta con poder de decisión, en esa línea los estudios de (Maquera Mamani, 2023), precisa la transgresión al normal funcionamiento de la administración pública al hacer mal uso de los recursos públicos del estado. Estos estudios se pudo contratar con los resultados obtenidos en el desarrollo del objetivo del presente trabajo de investigación, en cuanto a los delitos contra la administración pública se configura por el fraccionamiento en las contrataciones, los de mayor incidencia se mencionan dos tipos de delitos: negociación incompatible y el delito de colusión.

Respecto al nivel de control interno de las entidades en el aspecto de contratación pública, se puede identificar resultados concordante en las investigaciones de (Moron Urbina, 2020); (Aymerich Cano, 2014), (Quiñonez Mamani, 2021); (Chambilla Cambi, 2021), que el control interno corresponde realizar a las propias entidades, mediante diversos instrumentos, directivas, procedimientos, que incluirá de manera significativa en la gestión de contratación pública. Por otro lado (Roriguez Layza, 2020), concluye la carencia de normas con rango de Ley, que solucionen condiciones para tramitar procedimientos de contratación de menor cuantía, en esa línea (Mansiglia Areval, 2021), aporta que existe necesidad de implementar directivas por parte del OSCE. De las opiniones dadas por los expertos respecto a la labor de supervisión del Órgano de Control Institucional en las entidades y a las acciones o procedimientos de carácter obligatorio se debe implementar en las entidades públicas, tienen opiniones similares con los autores citado, que el control en las contrataciones corresponde realizar a las propias entidad, con la implementación de directivas o procedimientos que regulen estas contracciones menores o iguales a 8 UITs. Además los OCI deberán realizar controles durante el proceso o control simultáneo que identifiquen situaciones adversas, las cuales son como alertas para mejorar los procesos en la administración pública.

Ahora bien, respecto a las supervisiones que realiza el OSCE a las contrataciones por montos que sean iguales o inferiores a 8 UITs, según opiniones de expertos manifiesta que en la práctica no se evidencia una supervisión directa, sólo mediante el registro de las Órdenes de Compra y Servicio en el SEACE (transparencia), sugieren que el OSCE debería realizar un seguimiento y advertir a los órganos de control para su evaluación e identificación de responsabilidades; es concordante con las conclusiones de (Castañeda Huaynalaya & Cavero Roque, 2021), que la fiscalización del OSCE de oficio en las contrataciones, influye positivamente con la aplicación del principio de transparencia, evitando contrataciones direccionadas arbitrariamente o de manera subjetiva.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Los delitos con mayor incidencia que se configuran por fraccionamiento en las contrataciones, son los delitos de negociación incompatible y el delito de colusión. El delito de negociación incompatible, es un indicio muy fuerte dado que el fraccionamiento se usa para evitar que la entidad convoque un procedimiento de selección y realice mediante la contratación menores o iguales a 8 UITs, con el fin de favorecer a proveedores que son elegidos dentro de una serie de falencia con irregularidades en el proceso de contratación, haciendo omisión a las exigencias de la normativa. Por otro lado, se da el delito de colusión, no solo con el fraccionamiento como tal, sino que haya una defraudación, una secuencia de hechos que se ha podido dar durante las contrataciones, adicionalmente donde intencionalmente están dividiendo las contrataciones para favorecer a un determinado proveedor que no cumplan las exigencias de la normativa, generando el favorecimiento y habiendo actos de concertación previa.

SEGUNDA: Las causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas, de manera excepcional por negligencia, es por la inadecuada planificación de las contrataciones, inobservando los instrumentos de gestión al Plan Anual de las Contrataciones - PAC, el Plan Operativo Institucional - POI. y la principal causa es el interés indebido por situación liberada, y una actuación dolosa que tiene el funcionario o servidor en la contratación, que por acuerdo con el contratista le interesa favorecer en el proceso, por ello se fracciona la contratación para llevarlo en contrataciones menores o iguales a 8 UITs.

TERCERA: Los Órganos de Control Institucional, trabajan en función a un plan anual de control, que está orientada en su mayoría a procedimientos de selección y el control lo realiza bajo muestreo, en el marco del control social. El nivel de control interno en las

entidades respecto a las contrataciones menores o iguales a 8 UITs es mínimo, estos generalmente son por denuncias de parte o queja de parte de algún usuario o funcionario. En su mayoría estos controles, son actos de control posterior, cuando deberían ser controles que se lleven conjuntamente con el proceso de contratación.

RECOMENDACIONES

PRIMERA: Las entidades deben realizar su propio control interno en el proceso de contratación pública, mediante la implementación de normas que regulen el procedimiento de contratación de menor o igual a 8 UITs, en ella definir claramente las responsabilidades de los funcionarios o servidores públicos y el procedimiento a seguir desde la planificación hasta la etapa contractual. Además las entidades deben realizar de manera obligatoria el registro de información electrónica, de todo el proceso de la contratación, iniciando con el requerimiento hasta la generación de la orden de servicio u órdenes de compra para su publicación mediante el SEACE u otro sistema informático. Adicionando a ello dentro de la propia entidad la gestión de contratos debe realizarse de manera electrónica centralizado en una base de datos, utilizando el trámite documentario electrónico, con el fin de digitalizar la información.

SEGUNDA: En el área de contratación, se debe contar con personal calificado, idóneo, preparado con formación en contrataciones públicas capaz de realizar y manejar de acuerdo a la complejidad de la entidad, debe existir un filtro en la selección de personal por concurso público, mediante la meritocracia., en esta área no se debe asignar personal de confianza de los funcionarios públicos, en vista que está sujeto a gestión o situación política. Adicionalmente, la asignación de personal que pertenece al área de contratación debe ser designado por el OSCE o ahora llamado Organismo Especializado para las Contrataciones Públicas Eficientes (OECE), afectó al presupuesto de la entidad, a fin que sus actuaciones de este personal se sujeten el marco de la Ley.

TERCERA: Según la capacidad operativa de los Órganos de Control Institucional, deben realizar los controles simultáneos durante el proceso o etapas de contratación, a fin de

identificar y prevenir los fraccionamientos dentro del ámbito de las contrataciones públicas. Es así que el área de contrataciones debe comunicar el inicio y final de una contratación, para que OCI, pueda advertir o corregir situaciones adversas, que contravengan a la norma o Ley. Por ello la labor de supervisión del OCI, debe ser oportuna e inmediata a fin de evitar la infracción en la comisión de delitos contra la Administración Pública; asimismo agregar que el Procurador Público, debe coadyuvar en el control.

BIBLIOGRAFÍA

- Aranzamendi Ninacondor, L. (2010). *Investigación jurídica: Diseño del proyecto de investigación, estructura y redacción de la tesis*. Grijley.
- Atencio Yachas, J. P., & Torres Huaranga, A. M. (2022). *Contratación pública y su relación en los delitos de corrupción de la Municipalidad Distrital de Santa Ana de Tusi, 2022* [Universidad Daniel Alcides Carrion
<http://repositorio.undac.edu.pe/handle/undac/3288>
- Aymerich Cano, C. (2014). *Corrupción y contratación pública: Análisis de las nuevas directivas europeas de contratos y concesiones públicas* (Diputación General de Aragón. Departamento de Presidencia).
<https://repositori.uji.es/xmlui/handle/10234/188249>
- Canónico Sarabia, A. (2016). El problema del fraccionamiento prohibido en la contratación pública venezolana. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura | RDAI - Academia.edu*, 19.
- Cascante Salas, W. (1999). El fraccionamiento ilícito como vicio en los procesos de Contratación Administrativa. *Universidad de Costa Rica - Oficina de Contraloría Universitaria, boletín 1-preprint 3º*, 1-5.
- Castañeda Huaynalaya, B. A., & Cavero Roque, J. C. (2021). *La delimitación normativa de la contratación pública en los procesos menores o iguales a 8 UIT y la disminución de corrupción en las entidades públicas*. [Universidad Peruana Los Andes - Huancayo].
<http://repositorio.upla.edu.pe/handle/20.500.12848/3307>
- Chambilla Chambi, J. W. (2021). *La auditoría de cumplimiento y su incidencia en la transparencia de las compras directas del Gobierno Regional de Puno* [Universidad Nacional del Altiplano. Repositorio Institucional].
<https://repositorio.unap.edu.pe/handle/20.500.14082/18418>
- Chanjan Document, R., Torres Pachas, D., & Gonzales Cieza, M. (2020). *Claves para reconocer los principales delitos de corrupción* (Primera). Gráfica Columbus S.R.L.
<https://idehpucp.pucp.edu.pe/boletin-eventos/10-claves-para-reconocer-el-delito-de-n>

egociacion-incompatible-19531/

Choquehuanca Hilaraca, A. W. (2021). *Caracterización del proceso penal sobre el delito de colusión en el expediente N° 00061- 2008-0-2106-JP-PE-01, juzgado especializado en delito de corrupción de funcionarios distrito judicial de la provincia de Huancane, departamento de Puno*. (Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote).

<https://repositorio.uladech.edu.pe/handle/20.500.13032/30325>

Coarita Coarita, F. W. (2020). *“Las debilidades de las contrataciones directas por 8 UITs, para la comisión del delito de colusión”*. Lima, 2020 (Universidad César Vallejo).

<https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/57614>

Fernández Cotarelo, A. (2020). *El régimen jurídico del contrato menor: Especial referencia a las principales novedades del año 2020* [Master thesis].

<https://digibuo.uniovi.es/dspace/handle/10651/59892>

Guimaray Mori, E. (2014). “Apuntes de tipicidad en torno al delito de negociación incompatible”. *Boletín Proyecto Anticorrupción, IDEHPUCP Lima*, 39, 11 y 12.

Hernández Sampieri, R., & Fernandez-Collado, C. F. (2014). *Metodología de la investigación* (P. Baptista Lucio, Ed.; Sexta edición). McGraw-Hill Education.

Lopez Yerovi, E. X. (2020). *El peculado en contratación pública durante el estado de emergencia y las consecuencias jurídico-penales recaídas en servidores públicos de Chimborazo* [bachelorThesis, Universidad Nacional de Chimborazo].

<http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/7262>

Mansiglia Arévalo, C. F. (2021). *“Fraccionamiento indebido en las contrataciones de cuantías menores o iguales a 8 UITs del Seguro Social de Salud Essalud, Perú-2020”* [Universidad Autónoma del Perú].

<http://repositorio.autonoma.edu.pe/handle/20.500.13067/1768>

Maquera Mamani, A. A. (2023). *Fraccionamiento indebido en las contrataciones directas bajo la modalidad de contrataciones iguales o inferiores a 8 UITs, para la adquisición de bienes—Expedientes de racionamiento de la Universidad Nacional del Altiplano—2020* [Universidad Nacional del Altiplano].

<https://repositorio.unap.edu.pe/handle/20.500.14082/20411>

Maslucán Piérola, S. Y. (2021). *Responsabilidad penal por fraude en la contratación pública en el delito de colusión, región Lambayeque* [Universidad Señor de Sipan].

<http://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/8106>

Medina Flores, G. F. (2019). “*Las contrataciones públicas en la imputación de delitos de colusión en el distrito fiscal de Moquegua, 2018*” [Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa]. <http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/10466>

Montoya Vivanco, Y., Novoa Curich, Y., Rodríguez Vásquez, J., Torres Pachas, D., & Guimaray Mori, E. (2016). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Instituto de Democracia y Derechos Humanos. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/110641>

Morón Urbina, J. C. (2002). “El fraccionamiento ilícito en la contratación administrativa”. *Advocatus*, 2002-II, 326-344.

Morón Urbina, J. C. (2020). *El recurso en materia de contratación ante tribunales especializados en España y América Latina*.

<https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/26643>

Quiñonez Mamani, A. J. (2021). *El sistema de control interno y su influencia en la gestión de contrataciones públicas en la Municipalidad Distrital de Pachia, 2019* [Universidad Privada de Tacna]. <http://repositorio.upt.edu.pe/handle/20.500.12969/1930>

Retamozo Linares, A. (s. f.). *Manual de Preguntas y Respuestas de La Ley de Contrataciones del Estado*. Gaceta Jurídica. Recuperado 9 de junio de 2024, de <https://es.scribd.com/doc/282335182/Manual-de-Preguntas-y-respuestas-de-La-Ley-de-Contrataciones-Del-Estado-del-Peru-Alberto-Retamozo-Linares>

Rodríguez Layza, I. P. (2020). “*Regulación legal del procedimiento de selección de la contratación igual o inferior a 8 UIT en las contrataciones del estado*” [Universidad Privada Antenor Orrego]. <https://repositorio.upao.edu.pe/handle/20.500.12759/6184>

Rojas Soriano, R. (2002). *Investigación social: Teoría y praxis* (7. ed., corr.aum). Plaza y Valdés.

Rojas Vargas, F. (2007). *Delitos contra la administración pública* (4 ed., compl. act., corr.aumentada, reimpr). Grijley.

Salinas Siccha, R. (2009). “*Delitos contra la administración pública*”. Editorial Iustitia : Editora Jurídica Grijley.

Venero Muñoz, S. M. (2023). *Consecuencias del fraccionamiento de las contrataciones de bienes y servicios establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado, Cusco—2022* [Universidad Cesar Vallejo].

<https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/123057>

Zegarra Pinto, J. (2021). ¿Fracciona y reinarás?: Comentarios sobre el fraccionamiento en el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. En *Contrataciones con el estado perspectivas desde la práctica del derecho* (1ra ed.). Universidad del Pacífico.

ANEXOS

Anexo 01: Matriz de categorización y/o ejes de análisis

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORÍAS Y/O EJES DE ANÁLISIS	SUB CATEGORÍAS	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS
<p>Problema General Cuáles son los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas</p>	<p>Objetivo General Analizar los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Fraccionamiento en las contrataciones públicas. - Delitos contra la administración pública 	<ul style="list-style-type: none"> Contrataciones iguales o inferiores a 8 UIT bienes, servicios y obras - Negociación incompatible - Colusión 	<p>Ficha de entrevista semiestructurada.</p>
<p>Problema Específico 1: Cuáles son las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública</p>	<p>Objetivo Específico 2: Identificar las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Negligencia, por inobservancia a los instrumentos de gestión. - Situación liberada, interés de favorecer al proveedor 	<ul style="list-style-type: none"> - Plan Anual de Contrataciones (PAC). - Plan Operativo Institucional (POI) - Concertación - Defraudación 	<p>Ficha de entrevista semiestructurada</p>
<p>Problema Específico 2: Existe ausencia de control del fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública</p>	<p>Objetivo Específico 2: Determinar el nivel de control interno de las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Nivel de control interno de las entidades 	<ul style="list-style-type: none"> - Control simultáneo, control posterior. - Directivas internas de contrataciones en las entidades 	<p>Ficha de entrevista semiestructurada</p>

Anexo 02: Instrumento de recolección de datos

GUÍA DE ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA

Título de investigación : Fraccionamiento en las contrataciones públicas y su implicancia en los delitos contra la administración pública.

Buenos días/tardes. Mi nombre es Arturo Flores Coyla, y estoy realizando un estudio sobre el fraccionamiento en las contrataciones públicas y su implicancia en los delitos contra la administración pública; en ese sentido, siéntase libre de compartir sus ideas u opiniones en este espacio. Aquí no hay respuestas correctas o incorrectas, lo que importa es justamente su opinión sincera como experto considerado en la presente investigación. Cabe aclarar que la información es sólo para fines académicos, sus respuestas serán unidas a otras opiniones de manera anónima y en ningún momento se identificará qué dijo cada participante.

¡Desde ya muchas gracias por su tiempo!

Entrevistado:		Código:
Profesión:		
Entidad Laboral:		
Cargo:		
Experiencia laboral (años)		
Fecha:		

Objetivo General de investigación:

Analizar los delitos contra la administración pública más recurrentes que se dan con el fraccionamiento en las contrataciones públicas

1. Considerando su experiencia profesional. ¿Qué delitos contra la administración pública incurre el funcionario o servidor público, al realizar el fraccionamiento en las contrataciones públicas, considerando que se encuentra prohibida dicha acción según el artículo 20° de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado? Explique Ud.

.....

2. De acuerdo a su experiencia laboral, ¿considera que las contrataciones iguales o inferiores a ocho (8) UIT deben ser reguladas por una norma o incorporadas para su contratación en Ley de Contrataciones del Estado?. Explique Ud.

.....

Objetivo Específico N° 1

Identificar las posibles causas que ocasionan el fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública

3. Recurriendo a su experiencia profesional. ¿Cuáles son las causas por las que el funcionario o servidor público realiza el fraccionamiento en las contrataciones públicas y que ello conlleve a la comisión de delitos contra la administración pública? Explique Ud.

.....
.....

4. Apelando a su experiencia profesional. ¿Cuál es su opinión, respecto a la supervisión de los supuestos excluidos del ámbito de aplicación sujeto a supervisión del OSCE, en el caso de contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho (8) UIT?.

.....
.....

Objetivo Específico N° 2

Determinar el nivel de control interno de las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones públicas que conllevan la comisión de delitos contra la administración pública.

5. Basado en su experiencia profesional. ¿Cómo considera usted, la labor de supervisión del Órgano de Control Institucional en las entidades respecto al fraccionamiento en las contrataciones de bienes, servicios u obras, para evitar incurrir en delitos contra la administración pública? Explique Ud.

.....
.....

6. Considerando su trayectoria profesional. ¿Qué acciones o procedimientos obligatorios deben implementar las entidades públicas, para mitigar el fraccionamiento en las contrataciones públicas especialmente en las contrataciones cuyos montos sean iguales o inferiores a ocho (8) UIT?

.....
.....

Nota.- El uso de la información es para fines de investigación.

¡Gracias por su valioso aporte!

Anexo 03: Aplicación de ficha de entrevista semiestructurada



MINISTERIO PÚBLICO
REPÚBLICA DEL PERÚ

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la
conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho
PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO
FISCAL DE PUNO

Puno, 27 de Agosto del 2024

OFICIO N° 002708-2024-MP-FN-PJFSPUNO



Firma
Digital

Firmado digitalmente por APAZA
PARICAHUA German FAU
20131370301 soft
Presidente De La Junta De Fiscales
Superiores Del DfPu
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27.08.2024 18:32:04 -05:00

Sr(a).

ARTURO SAUL ZIRENA ASENCIO

1D-FISCALIA PROVINCIAL CORPORATIVA ESPECIALIZADA EN DELITOS DE
CORRUPCION DE FUNCIONARIOS DE PUNO

Presente. -

Asunto : SOLICITA REALIZAR APLICACIÓN DE FICHA DE ENTREVISTA PARA
PROYECTO DE TESIS DE INVESTIGACIÓN.

Referencia : SOLICITUD N° S/N (AGO2024)

Expediente : MUPDFP20240008450

Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarlo cordialmente y en atención al documento de la referencia, por medio el cual, **Arturo Flores Coyla**, ha solicitado apoyo correspondiente a fin de ejecutar el proyecto de tesis: Fraccionamiento en las contrataciones públicas y su implicancia en los delitos contra la administración pública.

En donde, ha solicitado aplicar la ficha de entrevista, en los despachos de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Puno, a fin de recoger las apreciaciones y opiniones en base a la experiencia laboral de los fiscales adjuntos, que contribuirán a los objetivos planteados en el proyecto de tesis.

Por tal motivo, se remite el oficio de la referencia, para ver si es posible acceder a lo solicitado por tratarse de un tema académico.

Sin otro particular, hago propicia la ocasión para expresarle mi mayor consideración.

Atentamente,

GERMAN APAZA PARICAHUA
PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES
DEL DISTRITO FISCAL DE PUNO

cc:

GAP/Iti
R.10341

Arturo Flores <arturo_flores@upsc.edu.pe>

Solicito realizar aplicación de ficha de entrevista para proyecto de tesis de investigación

Arturo Flores <arturo_flores@upsc.edu.pe>
Para: pjfs.puno@mpfn.gob.pe

15 de agosto de 2024, 17:21

Señor:
Dr. APAZA PARICAHUA, German
Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Puno

Av. Laykakota N° 339 - Puno

Asunto: Solicito realizar aplicación de ficha de entrevista para proyecto de tesis de investigación.

Arturo Flores Coyla, con DNI 01341895, bachiller en Derecho de la Universidad Privada San Carlos Puno, con domicilio real Jr. Jose Antonio Encinas N° 275 - Puno, con número de celular de contacto 966920696.

Por convenir a mis intereses y teniendo la necesidad de ejecutar el proyecto de tesis de investigación para fines académicos, que por título: **Fraccionamiento en las contrataciones públicas y su implicancia en los delitos contra la administración pública**, es por ello que solicito pueda realizar o aplicar la ficha de entrevista, en los despachos de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Puno, a fin de recoger las apreciaciones y opiniones en base a la experiencia laboral de los fiscales adjuntos, que contribuirán a los objetivos planteados en el proyecto de tesis.

En tal sentido, solicito autorizar la aplicación de fichas de entrevista, por ello agradeceré pueda precisar las fechas y hora para realizar la aplicación de la ficha de entrevista.

Adjunto al presente ficha de entrevista.

Anteladamente agradezco su apoyo. Quedo de Ud.

Arturo Flores Coyla
DNI. 01341895
cel. 966920696

[El texto citado está oculto]



GUÍA DE ENTREVISTA.docx

83K