

POLÍTICA PÚBLICA DE PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL: UNA FORMA DE MEJORAR LA GESTIÓN PÚBLICA EN PRO DE UNA REDUCCIÓN DE LA POBREZA

*Abdías Teófilo Sotomayor Vértiz**

Universidad Católica Sedes Sapientiae

asotomayorv@gmail.com

RESUMEN: América Latina, a lo largo de varias décadas, ha sido asolada por la corrupción, y el Perú no ha sido la excepción, prueba de ello es que está ubicado en el puesto 101 en “El nuevo ranking de la corrupción, año 2017”. Nuestro tema se centra en la contratación pública o estatal, y de cómo ella contribuye a la reducción de la pobreza, siempre y cuando no esté afectada por la corrupción. Nuestros objetivos son, en primer lugar, establecer que la corrupción asociada a las contrataciones o compras estatales tiene el efecto negativo de reducir los presupuestos públicos destinados a las compras públicas, reduciendo la posibilidad de ayudar a la población más vulnerable afectada por la pobreza mediante. El segundo objetivo es identificar que el constante incremento del número de entidades públicas que realizan procesos de contratación favorece la corrupción, ya que no hay capacidad para controlar y fiscalizar a un mayor número de entidades públicas. Como conclusión, planteamos

* **Abdías Teófilo Sotomayor Vértiz** es abogado, magíster y doctor en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Es profesor de la facultad de Derecho de la Universidad Católica Sedes Sapientiae.

cambios normativos para prevenir la corrupción, sea por medio de compras corporativas, o sea mediante bases de datos actualizadas de precios de bienes o servicios que sirvan de ayuda al control y fiscalización. Pero hacer frente a la corrupción también puede suponer que el Derecho Administrativo permita prevenir los actos de corrupción vinculados a las contrataciones o compras estatales, cuando, por ejemplo, se fortalece la gestión pública y la transparencia de los procesos de compras; limitando los espacios para actos de corrupción.

PALABRAS CLAVE: Corrupción, compras del gobierno, ética, prevención de la corrupción, transparencia, gestión pública.

PUBLIC POLICY FOR THE PREVENTION OF CORRUPTION IN STATE CONTRACTING: A WAY TO IMPROVE PUBLIC MANAGEMENT IN ORDER TO REDUCE POVERTY

ABSTRACT: Latin America, over several decades, has been plagued by corruption, and Peru has not been the exception, proof of this is that it is ranked 101 in "The new ranking of corruption, year 2017". Our theme focuses on public or state procurement, and how it contributes to poverty reduction, as long as it is not affected by corruption. Our objectives are, the first, establish that the corruption associated with procurement or state purchases has the negative effect of reducing public budgets for public purchases, reducing the possibility of helping the most vulnerable population affected by poverty through. The second objective is to identify that the constant increase in the

number of public entities that carry out recruitment processes favors corruption, since there is no capacity to control and control a greater number of public entities. In conclusion, we propose regulatory changes to prevent corruption, either through corporate purchases, or through updated databases of prices of goods or services, that help control. But dealing with corruption can also mean that Administrative Law allows the prevention of acts of corruption linked to procurement or state purchases, when, for example, public management and the transparency of purchasing processes are strengthened; limiting spaces for acts of corruption.

KEYWORDS: Corruption, government purchases, ethics, corruption prevention, transparency, public management.

1. Introducción

El presente artículo no busca ser una solución a los graves problemas de la corrupción y pobreza que afectan a los países de América Latina en general, y al Perú en particular en los últimos años. Por el contrario, buscamos una reflexión general sobre estas problemáticas que afectan a nuestra región en las últimas cinco décadas (si es que no las afectan desde nuestras respectivos procesos de independencia y creación de nuestras repúblicas). Asimismo, queremos describir, de manera general, los efectos que producen los actos de corrupción en el desarrollo

de nuestro país, de cómo se afecta o distorsiona negativamente la gestión pública, impidiendo el desarrollo económico del país, con la consiguiente afectación de la población más vulnerable que sufre de pobreza y pobreza extrema. No es la finalidad quedarnos en el breve análisis de los efectos negativos de la corrupción. La idea es buscar algunas propuestas concretas de corto y mediano plazo para hacer frente a la corrupción sobre la base del siguiente planteamiento: debemos prevenir la realización o consumación de la corrupción.

Nuestros temas centrales son la contratación pública o estatal y la prevención y lucha contra la corrupción. Nuestros objetivos son plantear alternativas de cambios tanto normativos como de gestión pública, considerando que, en el Perú, la corrupción ha estado asociada en varias oportunidades a las contrataciones públicas de bienes, servicios, consultorías u obra públicas. Con los cambios propuestos se busca prevenir la realización de actos de corrupción.

La presente investigación está motivada en el hecho de que la corrupción afecta no solo los valores éticos sobre los cuales se erigen las entidades públicas. También, afecta a la sociedad en su conjunto al ser un mal ejemplo que continúa en crecimiento, y que impide que se puedan reducir los niveles de pobreza que afectan a los más necesitados. No podemos aceptar que la corrupción se siga generalizando; debemos prevenirla y combatirla.

Cabe indicar que los métodos aplicados para nuestra investigación han sido la revisión de información actual sobre casos de corrupción que vienen afectando al Perú, así como una revisión de las normas jurídicas vigentes vinculadas con

la contratación pública. Los métodos casuísticos y teóricos normativos nos han permitido la realización de la investigación. Con esta breve introducción, damos paso al presente artículo, con la confianza de contribuir al cambio político y social en el Perú, en pro de una gestión pública libre de corrupción.

2. Situación Actual de la Corrupción en el Perú

Según la información estadística de la Organización Transparencia Internacional ("El nuevo ranking," 2017 revela que en la Base a Datos del Índice de Percepción de la Corrupción del año 2016, el Perú figura en el puesto 101 ("El nuevo ranking de la corrupción," 2017). Esto lo ubica peor que los siguientes países: Uruguay (21.°), Chile (24.°), Costa Rica (41.°), Cuba (60.°), Brasil (79.°), Panamá (87.°), Colombia (90.°), Argentina (95.°) y El Salvador (95.°). Sin embargo, la ubicación de Perú en el puesto 101 es mejor que la de los siguientes países: Bolivia (113.°), Ecuador (120.°), Rep. Dominicana (120.°), Honduras (123.°), México (123.°), Paraguay (123.°), Guatemala (136.°), Nicaragua (145.°), Haití (159.°) y Venezuela (166.°).

La medición del año 2016 nos pone en una peor ubicación respecto de Brasil (Mizrahi, 2017), pese a que durante el año 2016 ya se tenía conocimiento noticias escandalosas referidas a las operaciones de la empresa constructora Odebrecht. Incluso, el presidente de dicha empresa ya ha sido sentenciado por la Justicia Federal Brasileña. Pese a que desde el año 2001 hasta la fecha, el Perú ha contado y cuenta con cuatro gobiernos nacionales democráticos resultado de elecciones generales, lo cierto es que las denuncias en contra la empresa Odebrecht,

involucrarían a tres gobiernos nacionales (Poder Ejecutivo), sin dejar de lado a gobiernos regionales de algunos departamentos o regiones del Perú.

Las investigaciones fiscales respecto a la empresa Odebrecht al relacionarse con actos de presunta corrupción de funcionarios de la Administración Pública, no solo nos coloca frente a tipos penales muy graves y especiales, como por ejemplo colusión, enriquecimiento ilícito, negociación incompatible, o incluso el delito de lavado de activos. Las investigaciones también ponen en tela de juicio cómo se ha realizado la gestión pública en diversos ministerios, gobiernos regionales y otras entidades públicas. Asimismo, cuestionan cómo los sistemas de contratación pública y de control gubernamental no pudieron detectar los hechos que en permitiría la comisión de los presuntos delitos que hoy se investigan.

3. Efectos Económicos de la Corrupción en el Perú

Tomando como punto de partida citas periodísticas en las que se hace referencia a información del Banco Mundial (Flores, 2017; Vega, 2016) referida a la corrupción en general y al Perú en particular, y de la institución gremial COMEX (la primera descrita en el Informe Final de la Comisión Presidencial de Integridad para el año 2016), la corrupción genera tres efectos sobre las contrataciones del Estado. Estos son los que siguen: (a) son 25% más caras, debido a la corrupción, (b) el costo de realizar negocios se incrementa en un 10% por la corrupción y (c) el Perú pierde S/ 12,600 millones por prácticas de corrupción (casi 10 %

del presupuesto público del 2016 y más del 2 % del PBI). Con las cifras antes señaladas, y sin pretender ser economistas, podemos afirmar que la corrupción tiene graves efectos macroeconómicos para nuestro país, y por consiguiente también efectos en la microeconomía. A continuación, explicamos ambos efectos económicos.

Para entender los *efectos macroeconómicos* de la corrupción debemos tener en cuenta que el Estado por intermedio de sus diversas entidades públicas realiza contrataciones estatales, utilizando para ello recursos públicos que nos pertenecen a todos los peruanos que pagamos, directa o indirectamente, algún tributo (impuesto, contribución o tasa). Si la corrupción afecta las contrataciones públicas, ello quiere decir que parte del precio final que las entidades públicas pagan a las empresas contratadas (para obras públicas, bienes, servicios, consultorías, supervisiones, o bienes y servicios) estará destinado a pagos ilegales asociados a la corrupción de funcionarios públicos y reparto de ganancias ilegales entre los privados que participaron en la corrupción. Parte del presupuesto público, por efectos de la corrupción, no se destina a una finalidad pública legal, sino más bien a finales privadas ilegales. Si la gestión pública, al gastar o invertir el presupuesto público, no estuviese afectada por la variable corrupción, sería más eficiente, y el mismo presupuesto público se podría emplear en un mayor número de acción de interés público.

Solo tomando el ejemplo de la inversión del presupuesto público en puentes y carreteras (obras públicas para los efectos de la Ley de Contrataciones del Estado [Ley 30225, 2014], y modificatoria, Decreto Legislativo N° 1341 [2017]), ellas son una

carencia de la que adolece el país, y es por ello que se necesita ampliar la red vial nacional. Esto se daría no solo para permitir la conexión integral del país; sino, sobre todo, para permitir un mayor comercio interno y externo. Un ejemplo sería la producción agrícola de la sierra y selva del país para su mayor consumo interno (luego de la reducción de los precios por efectos de reducción de las horas de consumo de combustible derivada de la construcción de nuevas y mejores carreteras y puentes), así como la exportación hacia países con los cuales se tiene suscrito Tratados de Libre Comercio.

La corrupción se contrapone al interés público o a la generalización del impacto de la gestión pública. Por ende, los países afectados por la corrupción no gestionan eficiente e imparcialmente sus escasos recursos públicos. Por tal motivo, es que se afecta el desarrollo integral del país, ya que la corrupción no piensa en el interés de las mayorías, sino en un muy particular interés privado, el de las personas involucradas en los actos de corrupción.

Para solucionar los graves problemas macroeconómicos por los que atraviesa el país, se deben, por ejemplo, realizar las inversiones en obras de infraestructura pública que requiere el país. Ello tomará varios años por las dimensiones y complejidad de las inversiones, como lo vemos a continuación, pero el tiempo y las sumas a ser invertidas serán mayores si es que la corrupción afecta al país.

Hacia finales de 2016 el Marco Macroeconómico Multianual 2017-2019 Revisado, estimaba que la brecha de infraestructura en seis sectores estratégicos alcanza al menos los US\$ 69,000 millones, lo que equivale el 35% del PBI", dijo el director ejecutivo

de ProInversión, Álvaro Quijandría. Sostuvo que si se consideran los presupuestos actuales de sectores estratégicos como Transportes, Vivienda, Educación, Salud, Agricultura e Interior, entonces se podrían demorar un promedio de 14 años en cerrar las brechas de infraestructura. ("¿Cuánto tiempo le tomaría al Perú...?" 2017, párr. 2-3).

No se es eficiente, ya que se paga más por un contrato asociado a un hecho de corrupción (pudiéndose haber pagado mucho menos si se hubiese contratado a una empresa sin denuncias de corrupción). También, se afecta la imparcialidad. Esto se debe a que en lugar de haberse elegido al postor ganador de la buena pro, con criterios objetivos y eficientes, se eligió a un mal contratista por el factor subjetivo negativo de la corrupción.

Los efectos negativos en el gasto fiscal, derivados de la corrupción, se han podido calcular. Solo deben ser actualizados cada año para conocer qué tanto se afectan las cuentas fiscales y el desarrollo del país como vemos a continuación:

Hace algún tiempo, desde la PCM calculaban que el costo de la corrupción en el Perú equivaldría al 2% del PBI. Pero, considerando que su presencia va en incremento, en Proética estiman que los efectos económicos negativos se ubicarían entre un 3% y 5% del PBI, al año, es decir, hasta unos S/ 33.800 millones (Vega, 2016, párr. 5).

Desde el punto de vista de la *microeconomía*, la corrupción como ya lo hemos señalado solo beneficia a un grupo especial de privados, los titulares de empresas vinculadas con los actos de corrupción. Son ellos quienes se benefician, ya que imponen sus condiciones económicas en las diferentes contrataciones públicas que suscriben. El resto de privados son afectados por la

corrupción. Esto se debe a que o deciden no participar, debido a que saben que no ganarán, participan y pierde; o simplemente no pueden participar, pues se trata de procesos de selección exonerados (en estos últimos los funcionarios públicos ya han decidido hacer uso de la figura legal de la exoneración y elegir sin competidores).

Las empresas vinculadas a los actos de corrupción no garantizan que se respete el principio de la libre competencia de los otros postores competidores. Es por ello que sus precios o son muy altos o sus calidades de prestaciones no son idóneas o adecuadas (generarán demoras, incrementarán los precios con adicionales, suscripción de adendas contractuales, o en todo caso generarán otros tipos de incumplimientos contractuales). Por otro lado, la redistribución de los recursos entre los contratistas privados no es eficiente. La causa es que las empresas involucradas en actos de corrupción se verán favorecidas por esta distorsión subjetiva, sin la cual no ganarían la buena pro.

Los beneficios económicos particulares para las empresas vinculadas con la corrupción se derivan de la sobrevaloración o ganancias excesivas. Al respecto, un ejemplo habría ocurrido en el caso de la carretera interoceánica ("Interoceánica: adendas," 2017). A partir de la información que a continuación se muestra, se puede afirmar que de existir corrupción, ella afecta el presupuesto público y tiene efectos macro y microeconómicos.

- Tramo IRSA Norte (955 kilómetros): El costo inicial de la obra pasó de los US\$ 258'000,000 a la suma de US\$ 1,185'369,489.
- Tramo 2 de IIRSA Sur (300 kilómetros): El costo inicial era de US\$ 263'000,000 y pasó a la suma de US\$ 1,081'494,621.
- Tramo 3 de IIRSA Sur: El costo inicial era de US\$ 395'000,000, y pasó a la suma de US\$ 1,131'154,323.
- Tramo 4 IIRSA Sur (306 kilómetros): El costo inicial era de US\$ 244'000,000 y pasó a la suma de US\$ 1,102'133,840.

4. Situación Actual de las Compras Estatales Afectadas por la Corrupción en el Perú

Existen los denominados Principios de Derecho Administrativo y Principios del Régimen de la Contratación Pública que deberían de cumplirse. Si se siguieran, se evitarían muchos casos de corrupción en las contrataciones estatales de bienes, servicios, consultorías y obras públicas.

En el caso de las contrataciones públicas, ellas son el resultado de un procedimiento administrativo especial en donde han debido de aplicarse los principios generales de la Ley del Procedimiento Administrativo. General (Ley 27444 del año 2001, y modificatoria, Decreto Legislativo N° 1272 del año 2016). Son por ejemplo los siguientes:

- Principio de legalidad.
- Principio del debido procedimiento.
- Principio de razonabilidad.

- Principio de imparcialidad.
- Principio de presunción de veracidad.
- Principio de conducta procedimental.
- Principio de eficacia.
- Principio de verdad material.
- Principio de participación.
- Principio de simplicidad.
- Principio de uniformidad.
- Principio de predictibilidad.
- Principio de privilegio de controles posteriores.

Adicionalmente, debemos señalar que las contrataciones públicas están reguladas por una ley especial, la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 30225 del año 2014, y modificatoria, Decreto Legislativo N° 1341 del año 2017). Esta norma cuenta con los siguientes principios del régimen de la contratación pública:

- Principio de Promoción del Desarrollo Humano.
- Principio de Moralidad.
- Principio de Libre Concurrencia y Competencia.
- Principio de Imparcialidad.
- Principio de Razonabilidad.
- Principio de Eficiencia.
- Principio de Publicidad.
- Principio de Transparencia.
- Principio de Economía.
- Principio de Vigencia Tecnológica.

- Principio de Trato Justo e Igualitario.
- Principio de Equidad.
- Principio de Sostenibilidad Ambiental.

Si en el Perú han ocurrido diferentes actos de corrupción en las contrataciones públicas, ello se debe a que no se han respetado realmente los referidos principios. Así, por ejemplo:

- Nunca se buscó la Eficiencia ni la Economía, ya que al final se ha pagado un precio final sobrevalorado por el contratista corrupto.
- Nunca se permitió la libre concurrencia, competencia, ni se buscó la imparcialidad, porque las bases fueron mal elaboradas con la finalidad de permitir que el contratista corrupto obtuviese la buena pro, o incluso el proceso de contratación fue por exoneración; con lo cual nunca se permitió la competencia o participación de otros postores (caso de las adjudicaciones directas).
- No se actuó con total moralidad ni con buena fe, ya que desde antes de la realización del proceso de contratación pública, los funcionarios actuaron pensando solo en los intereses privados del futuro contratista corrupto.
- Al no existir una adecuada planificación previa a la contratación pública, se generarán sobre costos que permitirán la corrupción; sin perjuicio de haberse dejado de lado los Principios de Vigencia Tecnológica, Trato Justo e Igualitario, de Equidad, y de Sostenibilidad Ambiental. Todo ello se deja de lado al pensar solamente en los intereses del contratista corrupto.

Todos los ejemplos antes señalados ponen en evidencia que lograr una contratación pública libre de corrupción no es un problema normativo. Es un problema de cómo malos servidores o funcionarios públicos deciden aplicar las normas sin pensar en el interés público y uso racional y legal de los recursos públicos.

5. Muchas Entidades Públicas que Deben Prevenir la Corrupción. Planteamientos

El Perú arrastra un problema histórico de corrupción que es transversal a todos los niveles de gobierno estatal. A lo largo de muchas décadas se ha combatido la corrupción no solo con modificaciones al Código Penal Peruano o al Código Procesal Penal, sino también con la creación de diferentes entidades públicas con funciones o labores vinculadas a la lucha contra la corrupción.

Una entidad pública con autonomía constitucional que debe luchar contra la corrupción que afecta a la Administración Pública es la Contraloría General de la República, la cual es la máxima autoridad del Sistema Nacional de Control. Sus funciones comprenden la supervisión, vigilancia y verificación sobre la correcta aplicación de las políticas públicas, así como del correcto y eficiente uso de los recursos y bienes del Estado ("Competencias", s. f.).

Contando con autonomía administrativa, funcional, económica y financiera, la Contraloría General de la República ejerce la función de control gubernamental de los actos y resultados de la gestión pública, a fin de asegurar la eficiencia, eficacia, transparencia, y economía en el uso y destino de los

recursos y bienes del Estado. También, debe garantizar que se cumplan las normas legales y los lineamientos de política y planes de acción.

Como parte del cumplimiento de sus funciones, la Contraloría General de la República lleva a cabo acciones preventivas y correctivas pertinentes. Además, debe tenerse en cuenta que el control gubernamental es tanto interno como externo. En el caso del control interno, este comprende acciones de cautela previa, simultánea y de verificación posterior que realiza la entidad sujeta a control, con la finalidad que la gestión de sus recursos, bienes y operaciones se efectúe correcta y eficientemente. Cabe indicar que el control interno puede ser tanto previo, simultáneo como posterior ("Preguntas frecuentes," 2015).

Es preciso señalar que la Contraloría General no solo es un ente técnico rector del Sistema Nacional de Control, sino que cuenta con los diversos órganos de auditoría interna en cada entidad pública. Nos referimos en estos casos a los órganos de control institucional que dependen de la propia Contraloría General, en virtud de la relación jurídica de dependencia funcional. La especialidad y complejidad del Sistema Nacional de Control debería ser un punto de partida para la prevención de los actos de corrupción, o en su defecto, su detección simultánea o posterior, con el fin de garantizar la protección de los recursos y bienes públicos; pero lamentablemente hemos visto que ello no ha sido posible para lograr tal finalidad.

El Ministerio Público o Fiscalía de la Nación también es un organismo autónomo del Estado. Tiene a su cargo la defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos; así como es el responsable de velar por la moral

pública; la persecución del delito y la reparación civil. Entre las funciones del Ministerio Público, además, tenemos la de velar por la prevención del delito ("¿Qué es la fiscalía?," s. f.).

Como titular de la acción penal pública, el Ministerio Público, por intermedio de las fiscalías competentes para la materia de corrupción de funcionarios públicos, es la responsable de ejercitar la acción penal, sea de oficio o a instancia de la parte agraviada (el caso de los Procuradores Públicos). Es preciso resaltar, sobre todo en materia de prevención y lucha contra la corrupción estatal, que los diferentes fiscales, al ejercer su función, cuentan con autonomía funcional; su actuación es independiente. En esta gran labor estarían involucrados tanto el Fiscal de la Nación, los Fiscales Supremos, los Fiscales Superiores y los Fiscales Provinciales.

No obstante, en relación con la posibilidad legal de que los fiscales actúen para prevenir la comisión de delitos contra la Administración Pública (es decir en los casos de tentativa de delitos), observamos que cuando se ejerce la acción penal es respecto de delitos consumados hace meses o incluso años. Esto motiva críticas a la lentitud de las labores de los fiscales.

Otro actor importante es la Defensoría del Pueblo, organismo constitucional autónomo creado por la Constitución Política de 1993 y por su Ley Orgánica del año 1996. Dicha entidad cuenta con un Programa de Ética Pública, Prevención de la Corrupción y Políticas Públicas. Como órgano responsable de las siguientes funciones: (a) seguimiento de las políticas públicas del Estado, (b) promoción de la ética dentro de la acción pública y (c) prevención de la corrupción (Resolución Defensorial 0012-2011/DP, 2011).

El rol de la Defensoría del Pueblo resulta fundamental, debido a que su labor se centra en la protección de las poblaciones más pobres y excluidas del Perú, la cual es la afecta por el gasto ineficiente e ilegal derivado de la corrupción. Cabe resaltar que la Defensoría del Pueblo está facultada para formular denuncias penales. Por consiguiente, en materia de prevención o de lucha contra la corrupción, podría, en su oportunidad, no solo realizar estudios, diagnósticos o labor de promoción de derechos, sino también como resultado de sus investigaciones y atención de quejas o denuncias, llegar a interponer denuncias penales ante el Ministerio Público.

Por último, debemos señalar que al interior de la Presidencia del Consejo de Ministros, existe un órgano especial permanente denominado Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN). En ella, están representadas diferentes instituciones públicas, privadas y sociedad civil organizada, con la finalidad de articular esfuerzos, coordinar acciones y proponer políticas vinculadas con la prevención y combate contra la corrupción. Este órgano fue creado mediante Decreto Supremo N° 016-2010-PCM y luego normado mediante la Ley 29976. Asimismo, las labores de la CAN hasta el momento se han centrado en lo siguiente: (a) aprobar la Política Nacional de Integridad y Lucha contra la Corrupción (acciones y decisiones adoptadas en materia de prevención, detección y sanción de la corrupción) y (b) informe de Evaluación Final del Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción 2012-2016.

Luego del recuento de las diferentes entidades, organismos u órganos públicos vinculados con la prevención y lucha contra la corrupción, debemos señalar que la pluralidad de actores y sus respectivas autonomías y facultades no han permitido una

reducción de los efectos negativos asociados a la corrupción. Por el contrario, en los últimos diez años, la percepción de la corrupción y su materialización ha crecido. Esto ha afectado a casi todas las entidades públicas y a todos los niveles de gobierno.

Contar con una gran cantidad de actores estatales que puedan ejercer funciones en materia de prevención o lucha contra la corrupción, no basta *per se*. Es necesario que cada uno de ellos reoriente sus propias labores. En el caso contrario se corre el riesgo de su deslegitimación y también de un ineficiente uso de los recursos públicos que dichos actos públicos tienen asignados.

6. Muchas Entidades Públicas que son Afectadas por la Corrupción. Planteamientos

La Administración Pública peruana está conformada por distintas entidades públicas, las cuales cuentan con sus respectivas autonomías funcional, administrativa y presupuestal. Cada Gobierno Nacional, a cargo del Poder Ejecutivo, ha contribuido con la creación de diversas entidades públicas y como ejemplos de ello tenemos los siguientes casos:

- Poder Ejecutivo a cargo del ex presidente Fujimori creó el INDECOPI y el CONSUCODE (hoy OSCE).
- Poder Ejecutivo a cargo del ex presidente Toledo creó el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, así como el Banco Agropecuario (Agrobanco). También, permitió la creación de los Gobiernos Regionales.

- Poder Ejecutivo a cargo del ex presidente García creó los Ministerios de Cultura y de Ambiente.
- Poder Ejecutivo a cargo del ex presidente Ollanta creó el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social.

El crecimiento de la Administración Pública peruana no solo es el resultado de las decisiones del Poder Ejecutivo, sino de las leyes aprobadas por el Congreso de la República. Es el caso de la creación de Municipalidades Distritales:

- Ley 30455 en virtud de la cual se dispuso la creación del Distrito Los Chankas, en la provincia de Chincheros, departamento de Apurímac.
- Ley 30197 en virtud de la cual se dispuso la creación del Distrito Mi Perú, en la Provincia Constitucional del Callao.
- Ley 30379 en virtud de la cual se dispuso la creación del Distrito San Pablo de Pillao, en la provincia, departamento de Huánuco.
- Ley 30481 en virtud de la cual se dispuso la creación del Distrito Megantoni, en la provincia de La Convención, departamento de Cusco.

Los citados ejemplos de creación de municipalidades distritales solo son algunos casos que han ocurrido en los últimos años, y que evidencian que la respuesta a las demandas sociales y políticas por un mejor servicio público es la creación de un mayor número de entidades públicas, sin tomar en cuenta

que cada entidad pública representa un pliego presupuestal con sus propios gastos de personal y logísticos. Por su parte, el Poder Judicial y el Ministerio Público (Fiscalía) contribuyen indirectamente con el incremento de la burocracia cuando se decide la creación de nuevos distritos judiciales, así como con los correspondientes juzgados o despachos fiscales.

El presente artículo no pretende por su extensión plantear una crítica a la constante creación de entidades públicas (consideramos que el aparato estatal del Perú debe reducirse a fin de ser más eficiente). Se quiere generar la reflexión de la búsqueda de eficiencia en el gasto público por parte de las diferentes entidades públicas, para lo cual planteamos diversas medidas. Estas son las que siguen: (a) compras corporativas sean una medida a desarrollarse y extenderse; (b) obras públicas por contratación corporativa; (c) banco de proyectos y planos de carreteras, puentes y edificaciones, y (d) banco de datos de valores referenciales de bienes, servicios, consultorías y obras públicas que sirva de alerta sobre riesgos de corrupción.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley de Contrataciones del Estado (Ley 30225), las entidades públicas pueden llevar a cabo (consolidando en una sola entidad) la contratación de bienes y servicios. La finalidad es satisfacer necesidades comunes, para ello se realizan las Compras Corporativas.

El artículo 88 del Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF, dispone que las compras conjuntas o corporativas se llevan a cabo mediante un procedimiento de selección único y se aprovechan los beneficios de la economía de escala. Además, la modificación dispuesta por el Decreto

Supremo N° 056-2017-EF ahora permite incorporar en las compras corporativas a los requerimientos de las entidades cuyos valores referenciales no superen las ocho unidades impositivas tributarias. La condición es que los requerimientos estén incluidos en el respectivo Plan Anual de Contrataciones.

Adicionalmente, las compras corporativas pueden ser facultativas y obligatorias. Las primeras son el resultado de la suscripción de convenios interinstitucionales entre las entidades públicas que deciden la realización de la compra corporativa facultativa. Las segundas son el resultado de la emisión de un Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros.

Mediante las compras corporativas las entidades se agrupan para adquirir o contratar bienes y servicios de manera conjunta, realizando un único proceso de selección, con el objetivo de reducir los costos de transacción y aprovechar las ventajas de la economía de escala, obteniendo bienes y servicios con valor agregado. De esa forma, se aprovechan mejor los recursos fiscales del Estado, y se permite una estandarización de bienes y servicios.

Una gran experiencia exitosa de compras corporativas obligatorias ha sido la adquisición de medicamentos esenciales, la que ha involucrado a diferentes entidades públicas que adquieren medicamentos de uso en los diferentes establecimientos públicos de salud. La experiencia, en un primer momento, fue llevada a cabo por el Ministerio de Salud, luego por DARES y actualmente por CENARES. Las compras corporativas de medicamentos han permitido (a) un mejor manejo de los recursos públicos, (b)

estandarización de los requerimientos y (c) una reducción de los precios ofertados por los postores.

Las compras corporativas obligatorias como modelo y medida de gestión de adquisición de bienes deben ser extendidas a otros bienes; por ejemplo, los útiles de oficina, papelería, compra de combustibles, equipos de cómputo. Estas se deben adaptar al modelo a las realidades de las municipalidades distritales, las cuales podrían encargarle la realización de las compras corporativas obligatorias a la respectiva municipalidad provincial. Igual medida se debe adoptar en el caso de las compras de los Gobiernos regionales, por ejemplo, pensando en los bienes estandarizados de uso por parte de las instituciones educativas de inicial, primaria, secundaria y educación superior.

Para extender el modelo de las compras corporativas obligatorias, y que se comprenda a las municipalidades distritales, provinciales y a los Gobiernos regionales, solo es necesario que el Poder Ejecutivo evalúe esta situación y elabore el respectivo listado de bienes estandarizados, y los procedimientos a seguir por parte de las entidades públicas que forman parte del Proceso de compra corporativa obligatoria respectivo. Una muestra interesante es compras corporativas obligatorias sería el caso de la adquisición de alimentos e insumos que emplean los diferentes Programas Sociales Alimentarios de los Gobiernos Nacionales, Regionales y Locales. Las compras corporativas obligatorias se han venido usando para la contratación de bienes y, en algunos casos, servicios (como los seguros SOAT). Si bien creemos que allí hay aún mucho por realizar, también consideramos que este modelo de gestión debería comprender a las obras públicas.

La lamentable realidad peruana nos evidencia que diferentes obras públicas de carreteras, puentes y edificaciones se han visto afectadas por la corrupción de algunas empresas constructoras. Por ello, planteamos la posibilidad de que los Gobiernos regionales y locales lleven a cabo obras públicas bajo la modalidad de contratación corporativa, lo cual sería conducido por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones o por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.

El modelo de obras públicas por contratación corporativa no ha sido recogido en la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 30225 del año 2014, y modificatoria, Decreto Legislativo N° 1341 del año 2017), por lo que debería ser creado mediante una modificación legislativa. Para prevenir la corrupción en lo referente a las obras públicas que pudiesen ser convocadas por los diferentes Gobiernos regionales y locales, e incluso del propio Ministerio de Transportes y Comunicaciones, teniendo en cuenta que la actividad económica de la construcción es un polo atrayente de corrupción, debería aprobarse el modelo de contratación corporativa. Se deben reducir o eliminar los riesgos de actos delictivos, y el modelo de obras públicas por contratación corporativa (obligatoria y facultativa) sería una opción.

Considerando que la actividad económica de la construcción es un polo atrayente de corrupción, y que muchas veces los Gobiernos regionales y locales, e incluso el propio Poder Ejecutivo, han realizado obras públicas mal diseñadas, mal planificadas, o ejecutadas con una serie de problemas técnicos y de ingeniería, es necesario que el Estado Peruano cuente con un Banco Nacional de Proyectos y planos de carreteras, puentes y edificaciones. De esa forma se lograrían ciertos resultados.

Estos son los siguientes: (a) reducción de costos asociados al diseño y planeamiento, (b) perfiles modelos de proyectos de inversión en obras públicas, (c) prevención de la corrupción, (d) aprovechamiento de los beneficios de las economías de escala y (e) suplir la ausencia de profesionales especializados en las diferentes entidades públicas a nivel nacional.

De existir un banco de proyectos y planes de futuras obras públicas (sean ellas carreteras, puentes o edificaciones), se evitaría que la excepción de las ampliaciones de obras se conviertan en una regla general. Esto se debe a que, de antemano, el postor ganador sabría que el proyecto de obra pública no tendría ampliaciones ni adicionales. Por último, consideramos que un grave e histórico problema nacional es que la corrupción tiene diversos incentivos para que pueda realizarse en el Perú, ya que, por citar un caso, el Estado Peruano no cuenta con un banco de datos de valores referenciales y precios finales de bienes, servicios, consultorías y obras públicas (una muestra es el valor del metro cuadrado de construcción de material noble, o el metro cúbico de construcción en concreto armado).

El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) es el llamado a dar la respuesta a la necesidad de un banco de datos de valores referenciales y precios finales de bienes, servicios, consultorías y obras públicas que sirva de alerta sobre riesgos de corrupción. Para tal fin, cuenta con tres Unidades Orgánicas que tienen parte de la solución a dicha necesidad: (a) Dirección Técnico Normativa, (b) Dirección de Gestión de Riesgos y (c) Dirección del SEACE.

El SEACE es el gran Banco de Datos, los riesgos son los posibles casos de corrupción para lo cual deben existir alertas, y

por último debe existir una Norma Técnica del OSCE que obligue a toda entidad pública a tomar las previsiones del caso cuando surge una alerta de presunta corrupción.

7. Cumplimiento de las Disposiciones del Código de Ética de la Función Pública

No quisiéramos terminar el presente artículo sin dejar de mencionar y recordar que el factor humano es fundamental en la prevención y lucha contra la corrupción, y un importante actor es el servidor público. La función pública está normada por diversas leyes y dispositivos, uno de ellos es el Código de Ética de la Función Pública que contiene diferentes principios, deberes y prohibiciones éticas. Mediante estos se rige el actuar de los servidores públicos de las diferentes entidades que conforman la Administración Pública Peruana. Debe tenerse siempre presente que los fines de la función pública son el servicio a la nación, así como la obtención de mayores niveles de eficiencia del aparato estatal. En este sentido, debe priorizarse y optimizarse el uso de los recursos públicos.

Para finalizar, mencionamos solo algunos de los principios de la función pública que estarían vinculados con una contratación pública libre de corrupción. Estos son los que siguen:

- Principio de Respeto: Se entiende como la conducta que busca el cumplimiento de la constitución y las leyes, con la finalidad de que la toma de decisiones respete el debido procedimiento.

- Principio de Probidad: Es el actuar con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general, dejando de lado los intereses particulares, personales y de los contratistas corruptos.
- Principio de Idoneidad: Se trata de la aptitud técnica, legal y moral, como condiciones esenciales para el acceso y ejercicio de la función pública.
- Principio de Veracidad: Es el actuar sin ocultar o falsear información o hechos relevantes.
- Principio de Justicia y Equidad: Es aquel que permite materializar el interés público cuando el funcionario actúa con justicia y equidad.

Los actos de corrupción asociados a las contrataciones públicas revelan no solo que los servidores o funcionarios han cometido delitos y no han respetado los principios del Código de Ética de la Función Pública. También, quizá se cometió un error en la selección de dicho personal cuando ingresó a laborar o se le asignaron funciones vinculadas con los procesos de contrataciones públicas de bienes, servicios, consultorías y obras públicas.

No debemos dejar de mencionar que en la problemática de la contratación pública, además de los servidores públicos, están involucrados los empresarios privados que son los que corrompen. Por ello, los gremios empresariales tienen un papel proactivo fundamental. Tampoco, debemos dejar de lado que un actor fundamental en la prevención y lucha contra la corrupción es la sociedad civil, por lo que es muy importante que los

medios de prensa canalicen las denuncias y contribuya a las investigaciones preliminares.

8. Conclusiones

En primer lugar, debemos señalar que la corrupción afecta al Estado en su conjunto. Es decir, perjudica tanto a la propia Administración Pública como a los empresarios y sociedad civil en su conjunto. Por estas razones, una política pública de prevención y lucha contra la corrupción es muy necesaria de forma permanente y a nivel nacional.

En segundo lugar, los procesos de contrataciones públicas de bienes, servicios, consultorías y obras públicas siempre han estado expuestos, y lo seguirán estando, a posibles actos de corrupción. Por ende, es necesario la prevención y lucha permanente.

Como tercera conclusión, optamos por generalizar el modelo de contrataciones o compras corporativas obligatorias de bienes y servicios. Para tal fin, el Consejo de Ministros debe emitir un Decreto Supremo que incluya a diferentes bienes y servicios que hasta el momento no están considerados en dichos procesos.

Vinculado con el punto anterior, la cuarta conclusión está referida a los Gobiernos regionales y locales. Dado su tamaño y organización están expuestos a la corrupción, por lo que para fortalecer la transparencia, libre competencia y eficiencia, consideramos que el modelo de contrataciones o compras corporativas obligatorias de bienes y servicios será de mucha

ayuda, como lo ha venido siendo la experiencia de la compra de medicamentos esenciales.

Como quinta conclusión, las contrataciones estatales de obras públicas, por lo cuantioso de los presupuestos públicos involucrados, han sido constantemente afectadas por los actos de corrupción. Es por ello que para la construcción de carreteras, puentes o edificaciones, planteamos tres alternativas: (a) obras públicas por contratación corporativa, (b) banco de proyectos y planos, y (c) banco de datos de valores referenciales. Con estas medidas se podrán prevenir actos de corrupción.

Para finalizar, el factor humano es fundamental en la prevención y lucha contra la corrupción. Por ende, no basta contar con servidores públicos éticos. También, es importante tener en cuenta a empresarios no corruptos y una prensa que, de forma permanente, reciba denuncia, las investigue y las difunda.

Referencias

El nuevo ranking de corrupción en América Latina expone la percepción global: Venezuela sigue en la peor posición. (25 de enero de 2017). *Infobae*. Recuperado de <http://www.infobae.com/america/america-latina/2017/01/25/el-nuevo-ranking-de-corrupcion-en-america-latina-expone-la-percepcion-global-venezuela-sigue-en-la-peor-posicion/>

El ranking de los países más y menos corruptos del mundo. (25 de enero de 2017). *Infobae*. Recuperado de <https://www.infobae.com/america/mundo/2017/01/25/el-ranking-de-los-paises-mas-y-menos-corrup-to-s-del-mundo/>

¿Cuánto tiempo le tomaría al Perú cerrar la brecha de infraestructura estimada en US\$ 69,000 millones? (11 de febrero de 2017). *Gestión*. Recuperado de <http://gestion.pe/economia/cuanto-tiempo->

le-tomaria-al-peru-cerrar-brecha-infraestructura-estimada-us-69000-millones-2181954

Vega, E. (6 de junio de 2016). Corrupción hace perder al Perú unos S/33.800 millones al año. *El Comercio*. Recuperado de <http://elcomercio.pe/economia/dia-1/corrupcion-perder-peru-s-33-800-millones-ano-217240>

Interoceánica: adendas incrementaron costo a más de US\$4 mil millones. (7 de febrero de 2017). *América TV*. Recuperado de <http://www.americatv.com.pe/noticias/actualidad/carretera-interoceanica-su-construccion-costo-mas-us4-mil-millones-n264212/>

Las contrataciones del Estado son 25 % más caras por la corrupción. (26 de marzo de 2017). *Diario Correo*. Recuperada de <https://diariocorreo.pe/economia/las-contrataciones-del-estado-son-25-mas-caras-por-la-corrupcion-739533/>

Competencias. (s. f.). *Contraloría General de la República*. Recuperado de <http://doc.contraloria.gob.pe/dv/competencias.html/>

Preguntas frecuentes sobre el sistema nacional de control, contraloría general y el control gubernamental. (2015). *Contraloría General de la República*. Recuperado de http://doc.contraloria.gob.pe/documentos/PREGUNTAS_FRECUENTES_2015.pdf

¿Qué es la Fiscalía? (s. f.). *Ministerio Público Fiscalía de la Nación*. Recuperada de http://www.mpfjn.gob.pe/quienes_somos/

Resolución Defensorial N° 0012-2011/DP, Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo. (8 de junio de 2011). *Defensoría del Pueblo*. Recuperado de (<https://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/resoluciones/2011/RD-012-2011-DP.pdf>)