

RIESGOS DE CORRUPCIÓN EN CONTRATOS PÚBLICOS. CÓMO PREVENIR MALAS PRÁCTICAS (*)

Gracia Ballesteros Fernández

Ingeniero de Caminos. Experta en gestión de grandes proyectos.

Denunciante del caso ACUAMED

RESUMEN

Los mayores perjudicados por la corrupción siempre son los más desfavorecidos, a quienes no solo se les priva de tener las mismas oportunidades que al resto, sino que se les condena a la pobreza y a la precariedad. El artículo analiza esta lacra desde un punto de vista técnico, ético y social. Analizando los casos de corrupción que se están conociendo en España podemos estudiar cuáles son los aspectos comunes, las causas y, de ese modo, establecer las medidas adecuadas para prevenirlos.

Pero además el artículo pretende contestar a una pregunta simple: ¿por qué?, ¿por qué se producen los casos de corrupción?, ¿por qué se corrompen las personas? Las respuestas también nos pueden dar claves para afrontar esta titánica lucha contra la corrupción.

ABSTRACT

The biggest losers in corruption are persons with inadequate resources. As they do not have the same opportunities, they are sentenced to poverty. The article claims this scourge from a technical, ethical and social point of view. If we analyse the cases of corruption that are being known in Spain, we can study what are its common features and its causes. This allow us to establish the appropriate measures to prevent them

In addition the article seeks to answer a simple question: why?, why are corruption cases happen?, why are people corrupt? The answers can also give us keys to face this fight against corruption.

Los mayores perjudicados por la corrupción siempre son los más desfavorecidos, a quienes no solo se les priva de tener las mismas oportunidades que al resto, sino que se les condena a la pobreza y a la precariedad. Muchas personas perciben la corrupción como un delito de guante blanco, si analizamos con profundidad sus consecuencias veríamos que no es así.

El FMI ha dicho recientemente que *“La evasión fiscal y la corrupción provocan “mayor deuda pública y menos inversión en educación, sanidad y otros servicios públicos. Significa más desigualdad, porque los más vulnerables son los más afectados por la fuerte caída del gasto social”.*

Desde esa perspectiva ética con este artículo pretendo hacer una aproximación a cómo detectar y prevenir las malas prácticas desde el punto de vista de alguien que lleva 15 años gestionando contratos de obra pública y que, desgraciadamente, ha podido observar de primera mano cómo y de qué instrumentos se valen los presuntos corruptos para realizar sus actos irregulares en contra del interés público.

En la contratación pública se mueve un 20% del PIB (fuente Comisión Europea). La contratación pública supone una inversión importantísima que los ciudadanos reciben en forma de sanidad, educación, infraestructuras... por lo que se deben aumentar los esfuerzos para resolver los problemas.

La última estimación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia realizada en 2015 cifra en 47.500 millones de euros el fraude en la contratación pública como consecuencia de la limitación en la competencia.

Como alertador, denunciante o whistleblower del caso Acuamed haré un pequeño resumen de cómo se gestó este caso y cuáles son las variables que a mi juicio podemos tomar como indicativos o puntos de control de futuras malas prácticas.

Acuamed, Aguas de las Cuencas Mediterráneas S.A., es una Sociedad mercantil Estatal, es decir, se gestiona con capital 100% público. Se dedica a proyectar, construir y explotar grandes obras hidráulicas de Interés General.

Acuamed es entidad contratante y por tanto, licita y gestiona contratos de obra pública. En enero de 2016 la Audiencia Nacional ordenó intervenir en cuatro comunidades autónomas: Madrid, Cataluña, Valencia y Murcia, entrando en las sedes de Acuamed y en las oficinas de varias empresas constructoras. Hubo trece detenidos, tanto de Acuamed como de las empresas constructoras de los que la mayoría pudieron evitar la cárcel al depositar la correspondiente fianza. Sin embargo hubo 5 personas, 4 de Acuamed y un empresario, que entraron en prisión provisional sin fianza pues el juez consideró que existía riesgo de fuga o de eliminación de pruebas.

Se les acusó de organización criminal, fraude, malversación de caudales públicos, cohecho, tráfico de influencias, maquinación para alterar el precio de los contratos, falsedad de documento oficial y prevaricación administrativa.

¿Cómo se producen los delitos de corrupción en la contratación pública? En la fase inicial, la principal forma de corrupción es iniciar una licitación pública sin que sea necesaria para los ciudadanos, es decir, se trata de casos donde la inversión pública no tiene una justificación ni desde un punto de vista social ni económico.

En la fase de adjudicación del contrato (selección de la oferta ganadora), la principal forma de corrupción se produce cuando el responsable público no es imparcial por la existencia de sobornos, comisiones, conflictos de intereses u otros motivos.

En la fase de ejecución del contrato, la corrupción se manifiesta de muchas formas, por ejemplo que el adjudicatario realice los trabajos con una calidad inferior a la requerida, se modifiquen las especificaciones contratadas, se produzcan cambios sustanciales en el objeto del contrato, prórrogas injustificadas, pagos que no se justifican con el trabajo realizado, etc, etc.

Los sobrecostes que se generan durante la ejecución de muchos contratos públicos alcanzan unas cuantías muy relevantes.

Pero el coste no solo termina ahí. Resulta que en los casos en los que existe una investigación, se ha optado por aumentar los controles de forma descoordinada y solo para la galería. De forma que se realizan malas prácticas bajo el paraguas de la necesaria actuación tras la detección de presuntas prácticas irregulares.

De modo que se deben intensificar los esfuerzos para evitar malas prácticas en la contratación pública.

La nueva Ley de Contratos del Sector público del 19 de octubre de 2017, constituye un paso muy importante en la lucha contra la corrupción porque aborda muchas de las debilidades del anterior sistema. Sin embargo la Ley aún presenta algunas sombras que será preciso despejar.

En todo caso la Ley se centra fundamentalmente en el segundo apartado: Las malas prácticas en la fase de la adjudicación. Sin embargo desarrolla poco el resto de las fases y en ellas puede resultar bastante sencillo realizar actos irregulares.

Por tanto, una de las mejores maneras de prevenir la corrupción es incrementar los controles y permitir menos opciones de utilizar de forma incorrecta la discrecionalidad.

Para eso el anteproyecto de Ley de Inspección General de Servicios y del Sistema de Alertas para la Prevención de Malas Prácticas en la Generalitat y su Sector Público Instrumental, es una medida valiente y decidida para luchar contra la corrupción desde la prevención.

Existen varios aspectos que me gustaría destacar de esta Ley:

1. La gestión de los datos. Afortunadamente, en la actualidad existe la posibilidad de gestionar los Big data con confianza y el tiempo real, de forma que los datos pueden ayudar y mucho en la prevención de la corrupción a través del estudio de tendencias y estadísticas.
2. Identificación de procesos administrativos susceptibles de riesgo de malas prácticas. Este es el punto fundamental para poder detectar esas malas prácticas. Una buena identificación de esos procesos nos conducirá a su prevención.
3. Mapa de evaluación de riesgos. Por supuesto es imprescindible así como una correcta autoevaluación de dicho mapa. La tarea es muy complicada, pero posible
4. Código de Buenas Prácticas. Vuelvo a mencionar la ética, que comentaré de forma más exhaustiva más adelante

Una vez analizados los puntos débiles o indicadores básicos para poder detectar de forma temprana malas prácticas en los contratos públicos creo que merece la pena analizar las causas de la corrupción. Sin ánimo de ser exhaustiva mencionaré las siguientes:

1.- Escasa voluntad política de acabar con la corrupción. Transparencia Internacional emitió un informe en junio de este año sobre el cumplimiento de los compromisos que Gobierno Español suscribió en la Cumbre Anticorrupción celebrada en Londres en mayo de 2016.

En dicho informe se puede observar que de los 26 compromisos adquiridos, España ha cumplido 3. Del resto hay en proceso 5 y de los 18 restantes no se ha hecho nada.

2.- Capitalismo clientelar. En la mayor parte de los casos los corruptos ocupan puestos de libre designación. El baremo para ocupar dichos puestos no responde a sus méritos como gestores públicos o a sus capacidades demostradas o a su experiencia en las cuestiones técnica asociadas al puesto. Los puestos se designan “a dedo” con base en la lealtad que dicha persona demuestre para con quien le nombra.

Por tanto se debe terminar con los puestos de libre designación. Debemos volver a la meritocracia, a concursos de capacidades, aptitudes y méritos. Si conseguimos que los puestos de responsabilidad en nuestras instituciones estén dirigidos por personas independientes y eficientes, sin que importen sus afinidades políticas o lealtades personales y partidistas,

conseguiremos avanzar en unos organismos más eficientes y menos corruptos. Y es España más débil ante este Capitalismo de amiguetes? Pues en mi opinión sí.

Os recomiendo un libro: “Contra el Capitalismo Clientelar” junio de 2017 de varios autores que se aúnan bajo el nombre de Sansón Carrasco. En este libro los autores analizan cómo el éxito en los negocios forjado a través de las interesadas relaciones de los empresarios con el poder político no hace sino reflejar una democracia de baja calidad.

Nuestra sociedad está muy basada en el intercambio de favores. Y puede tener una rama positiva, pues gracias a ello, la sociedad ha soportado unas cifras de paro abrumadoras por el apoyo que la red familiar y de amigos que todos tenemos. Y por eso comprendemos y perdonamos al “primo inútil” o al enchufado de turno.

Pero cuando ese “enchufado” ocupa un puesto de responsabilidad en nuestras instituciones dejando a un lado a otras personas que podrían ocuparlo por sus méritos y su capacidad y eso sucede de forma generalizada, estamos debilitándolas, exponiéndolas a un mayor riesgo de mediocridad y corrupción.

Porque esas instituciones debilitadas también son más fáciles de asaltar por empresas amigas quienes precisan un “contacto” para acceder a un contrato o una normativa favorable.

Debemos cambiar como sociedad y exigir que se eliminen los puestos de libre designación. Que los concursos de méritos sean públicos y transparentes y forzar a nuestros dirigentes para que se deje de utilizar el dedo para designar, pues nos merecemos que nuestras instituciones estén gestionadas por personas capaces, independientemente de sus lealtades.

3.- *Impunidad.* Como es muy conocido solo voy a poner encima de la mesa algunas medidas urgentes que ya fueron puestas de manifiesto por el Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO) del Consejo de Europa.

Nombramientos del Consejo General del Poder Judicial independientes de los políticos. Como sabéis es un órgano que concebido en teoría como medio para garantizar la independencia judicial, pero a los 8 miembros no judiciales que inicialmente designaba el parlamento hay que sumar ahora los otros 12 que desde la Ley Orgánica del poder judicial del 85 también son elegidos por vía parlamentaria. Así que el consejo del Poder judicial se ha convertido en un mini parlamento.

El CGPJ nombra a los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia, Presidentes de la Audiencias provinciales, Todos los magistrados del Tribunal Supremo y uno de cada tres magistrados de las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ, encargadas del enjuiciamiento de políticos aforados.

Nombramiento del Fiscal General del Estado independiente del Gobierno, o al menos, mayor transparencia de las comunicaciones entre Gobierno y Fiscalía

Voy a poner solo un ejemplo de cómo se le están eliminando medios a los jueces para realizar su importante trabajo, no solo tienen pocos medios materiales, sino también jurídicos.

4.- *Fallan los controles.* Los interventores de los ayuntamientos siguen siendo puestos de libre designación de los alcaldes. En otras instituciones los controles y la supervisión no son independientes ni vinculantes. De esta forma cuando existen, se guardan en un cajón y no se siguen sus instrucciones

5.- *Los denunciantes son acosados...aviso para navegantes.* El 90% de los casos de corrupción se conocen gracias a alertadores internos. Y casi la totalidad de ellos sufren las consecuencias de haber tenido el atrevimiento “descerebrado” de hacerlo en contra del poder establecido. Y las consecuencias son muy duras. Porque son presionados, coaccionados, acosados, les abren expediente disciplinario, los despiden y deben invertir su economía personal en defenderse de la persecución a la que se les somete desde el poder público.

Existen últimamente numerosas iniciativas legislativas para la lucha contra esta lacra. Tan solo el hecho de que exista esa inquietud es una buena noticia y parece ser consecuencia de un hartazgo social y un cambio en la percepción social del corrupto. Afortunadamente ya no es ese pícaro que robaba un poco y que resultaba hasta simpático cuando no envidiado con esa terrible frase de “Yo en su lugar habría hecho lo mismo”

6.- *Es necesario un número importante de personas para cometer los actos de corrupción.* Estamos viendo en los diferentes casos de corrupción que se van conociendo que el número de imputados/investigados es alto: 60, 90,... Además se puede observar que en estos delitos participa un gran número de personas, no solo directamente: investigados, sino indirectamente, dejando hacer o mirando para otro lado.

Este es un dato que siempre me ha creado mucha inquietud y he querido investigar un poco sus causas. Para ello he estudiado tratados y ensayos sobre corrupción escritos fundamentalmente por juristas y economistas que me han ilustrado sobre cómo tratar estos delitos y sus derivadas sociales.

Muchos abordan la corrupción desde un punto de vista racional, institucional o incluso desde la teoría económica de la política donde el comportamiento político se estudia sobre la base de intereses y motivaciones personales. Pero también existen enfoques conductistas, que ponen el énfasis en la conducta individual de las personas.

En ese sentido el libro: “The (honest) truth about dishonesty”, de Dan Ariely. (Dan Ariely– es profesor de Psicología y Economía del Comportamiento en la Universidad de Duke y se dedica a la exploración de preguntas sobre el comportamiento humano) nos puede dar unas pistas. Las conclusiones son muy interesantes:

1. Una gran mayoría de la sociedad (70%) está sometida al denominado Factor de Falso. Dicho factor permite que las personas se vean maravillosas y honradas al tiempo que se aprovechan de las ventajas de ser deshonestos. De modo que se considera adecuado realizar pequeños actos deshonestos. Por eso existen personas que aún sabiendo perfectamente que lo que están haciendo no es correcto, lo siguen haciendo y “se engañan a si mismos” pensando: “No es para tanto”.

2. Dicho factor de falso puede aumentar: Si existe impunidad o sensación de impunidad. Si las malas prácticas se consideran algo normal o están aceptadas socialmente

Estas conclusiones pueden resultar descorazonadores, porque según el Barómetro sobre la corrupción desarrollado por Transparencia Internacional, el 65% de los ciudadanos opina que no se puede hacer nada para luchar contra la corrupción, porque está demasiado extendida, es demasiado difícil o peligroso.

Sin embargo otra de las conclusiones del libro de Dan Ariely es que el factor de falso se elimina si se recuerda a cada persona cuál es su propio comportamiento ético.

Por tanto uno de los pilares no solo para la lucha contra la corrupción y las malas prácticas, sino para que nuestros ciudadanos se impliquen de una forma ética en todas las actividades humanas, políticas, sociales, familiares,...es la *educación*, educación en los valores éticos comunes a todas las personas.

Y cuando digo educación no hablo solo de las escuelas, aunque es importantísimo educar en valores cívicos y éticos a nuestros niños, sino a los empleados públicos y a los ciudadanos, que les recuerden que son personas honradas, a veces solo hace falta recordar a la gente su propio comportamiento moral.

Por ello creo que en la redacción de las leyes habría que incorporar a sociólogos que nos ayuden a que las mismas vayan consiguiendo ese cambio social.

Y por eso es interesante observar cómo el aspecto ético también está presente en el Anteproyecto de Ley de Inspección General de Servicios y del Sistema de Alertas para la Prevención de Malas Prácticas en la Generalitat y su Sector Público Instrumental al incorporar un código de buenas prácticas. Sin embargo se debe especificar cómo y con qué medios se puede actuar, ampliando la implantación del código en todas las esferas de la función pública, pues son cuestiones demasiado importantes para que se dejen a una consecuencia secundaria.

Y quiero terminar insistiendo en que parece que en esta sociedad lo que da valor a la vida es la oportunidad de tener vivencias gratas y enriquecedoras con la lógica de una moral del éxito, el placer y la satisfacción individual. Desde esa concepción de la vida y de la moral, poner en riesgo ese tipo de vida, arriesgando la tranquilidad de poder mirar hacia otro lado, de tener solo vivencias agradables para simplemente hacer “lo correcto” desconcierta a la mayoría de las personas.

Sin embargo existen personas que piensan que el sentido de la vida poco tiene que ver con acumular cosas o vivencias, sino que si la vida tiene sentido es desde la defensa más profunda de los principios y de los valores. Y eso puede tener que ver unas creencias, como es mi caso, o con valores firmemente enraizados.

Y esos valores son resultado de una educación y un entrenamiento en hacer las cosas bien.

Pongámoselo fácil a esas personas que quisieran dejar de mirar a hacia otro lado pero les asusta las consecuencias, transformemos la sociedad, porque lo que sí parece claro es que los cambios no podemos esperarlos sentados a que los políticos los hagan, debe partir de la ética de todos nosotros como integrantes de esta sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

Andrés Bethancourt: “Corrupción, corrosión del Estado de Derecho”

Dan Ariely: “The (honest) truth about dishonesty”.

Ramón Ragués i Vallés: “¿Héroes o traidores? La protección de los informantes internos (whistleblowers) como estrategia político – criminal”.

Sansón Carrasco: “Contra el Capitalismo Clientelar o por qué es mas eficiente un mercado en el que se respeten las reglas del juego”. (Hay Derecho)

Transparencia Internacional: <http://transparencia.org.es/>

(*) La presentación del contenido de este artículo ha recibido financiación a través de la convocatoria pública de la Generalitat Valenciana (DOGV 8064, de 16-6-2017) relativa al Sistema de alertas rápidas en la lucha contra la corrupción.