

Aportes de la Comisión de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción.¹

Ángel Bruno, Vanesa Del Boca, Alejandra Freire y Luis Villanueva.

I. Sobre el plan de obras públicas.

Ciertamente sin un plan de obras públicas en serio, las obras fueron y serán en su mayoría más caras y no siempre las que le conviene hacer prioritariamente al país.

Ahora bien, bajo el convencimiento que únicamente robusteciendo la participación social se disminuyen los niveles de discrecionalidad y corrupción, es necesario que aquella planificación de grandes obras publicas requiera de los consensos básicos en la población, particularmente la directamente afectada por la obra pública de la que se trate. Sobran los ejemplos de costosos procesos licitatorios que quedaron a trancos a poco de arrancar. No son pocos los casos donde en esa etapa ya se conocieron hechos de corrupción que derivaron de obras de escasa o nula utilidad social. Proliferan (antes y ahora) obras que no pasan de una etapa embrionaria motivada mucho más por la necesidad de una empresa que el interés público. La opacidad de despachos en los cuales surgen proyectos más privados que públicos tiene como mejor antídoto a la participación ciudadana.

Es importante asegurar la participación desde un inicio. Hay ejemplos en distintos países de auditorías sociales de contrataciones públicas en distintas etapas de progreso. Lo propio sucede con auditorías sociales del funcionamiento de los organismos de servicios públicos basada en criterios contables, financieros y de derechos humanos destinadas a estudiar posibles irregularidades y negociados.

Fomentar la participación incluye la utilización de la herramienta de elaboración participativa de pliegos. Así como desarrollar un área de desarrollo de proveedores/as a los efectos de lograr mayor competencia, concurrencia y

¹ El documento se puede consultar en csc-cicc.blogspot.com.

precios. Lo mismo para desarrollar canales de denuncias y consultas en el ámbito del órgano rector del sistema de contrataciones, abierto tanto a funcionarios/as y proveedores/as como a terceros/as.

Dada la importancia de la realización de obras públicas y teniendo en cuenta su extensión en el tiempo, debería constituirse una comisión de control conformada por organizaciones de la sociedad civil, a los efectos de implementar mecanismos de control alternativos de la gestión del Estado, fomentando la participación ciudadana.

Asimismo, es importante destacar que hace más de 10 años la Oficina Anticorrupción puso en debate la falta de información relacionada a las obras públicas, sin que hasta el momento se haya producido un avance. Así en el Capítulo 5 de la publicación la Oficina Anticorrupción “El estado de las Contrataciones 2. Estudios en profundidad de Contrataciones Públicas” del año 2008 “Antecedentes para un potencial estudio de las contrataciones de obra pública” entre las conclusiones a las que se arribaron se señaló que desde el punto de vista metodológico no es posible realizar un diagnóstico por parte del Estado Nacional de las contrataciones de obras públicas financiadas al menos por el Tesoro Nacional, sin contar las que se llevan a cabo a través de fideicomisos públicos, debido a la inexistencia de una base de datos en el ámbito de las obras públicas, confiable y respaldada por un organismo centralizador de origen público como es el caso de las contrataciones de bienes y servicios de la APN, que se rigen por el Decreto Delegado N° 1023/2001, cuya información se halla sistematizada en la ONC. En ese orden se advirtió que si bien existen métodos para realizar un muestreo sin contar con el universo completo de las unidades de análisis, éstos implican un mayor trabajo por parte de los responsables del aspecto metodológico, la inminente colaboración de los organismos requirentes en lo que hace a la disposición de la información, su pertinente análisis y consolidación, entre otros².

² Del Boca Vanesa. El estado de las contrataciones2. Oficina Anticorrupción. Buenos Aires. 2007.

II. Sobre el control de la obra.

No hay ley suficiente si los mecanismos de control se encuentran atomizados, desconectados y lejos del lugar de toma de decisión. Argentina ha dado buenos ejemplos de la utilidad de contar con áreas específicas de transparencia en las dependencias donde se han instaurado. Tanto en el gobierno anterior como en este, equipos especializados que trabajan con un enfoque preventivo y de proximidad han dado buen resultado en áreas tan disímiles como seguridad, defensa, vialidad o cine.

La creación de áreas de transparencia en Ministerios y agencia relevantes (en cuanto a su rol institucional y asignación presupuestaria) permite que se lleven adelante políticas proactivas y con antelación a la corrupción y las pérdidas económicas. Conocer el mercado, actuar para bloquear cartelizaciones, promover la competencia, evitar la participación de ciertos funcionarios con conflictos de interés, son sólo ejemplos de lo que podrían hacer estas áreas.

En la obra pública, realizar un seguimiento de la conformación de las UTs y sus subcontratistas o participar en etapas clave del proceso licitatorio (por caso la realización del pliego) pueden ser tareas sumamente importantes de una oficina de este tipo.

En síntesis, la proximidad, facultades preventivas y disuasorias otorgan una utilidad sumamente destacable a la hora de enfrentar la corrupción. Sin embargo, será fundamental que los integrantes de estas oficinas sean funcionarios sumamente capacitados y en lo ideal que sus autoridades sean elegidas mediante concurso público.

III. Sobre el registro de constructores

Tomando como la recomendación formulada a nuestro país en el informe de la Segunda Ronda en relación con los párrafos 5º y 8º del artículo III de la Convención Interamericana contra la Corrupción, se realizó un relevamiento de la

normativa actual, sobre la existencia de información pública que cumpla con los estándares de transparencia a los efectos de que permita el control tanto por organismos del Estado como por la sociedad civil, y por último se desarrollaron algunas conclusiones a los efectos de iniciar un debate serio sobre el punto referente al Registro de Constructores.

A continuación se hará mención a cada una de los puntos relevados y las conclusiones preliminares:

Registro de Constructores.

La Recomendación 1.2.3.6 sobre el Registro de Constructores, reclama la adopción de medidas para una mayor transparencia y eficiencia en la contratación de la obra pública, entendiendo que deben adoptarse las medidas necesarias en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, para que el Registro Nacional de Constructores de Obras Públicas contribuya a incrementar la competencia y la celeridad en las licitaciones de obras públicas, guiándose para esto por los principios de publicidad, equidad y eficiencia.

El Registro Nacional de Constructores de Obras Públicas, fue creado por el artículo 13 de la Ley de Obras Públicas 13.064, en el marco del cual se califican y se capacitan a las empresas constructoras.

A lo largo de los años se han dictado varias reformas en la materia, siendo la más reciente la introducida mediante el Decreto 1169/2018, publicado en el BO el 26 de diciembre, en cuya elaboración participó la Oficina Anticorrupción según surge del Informe de Gestión de ese organismo correspondiente al año 2018.

A partir de diciembre de 2018 el órgano rector del Sistema de contrataciones de obras públicas y concesiones de obras publicas que lleven a cabo las Jurisdicciones y Entidades de la Administración Nacional comprendida en el inciso a) del artículo 8° de la Ley N° 24.156, es la Oficina Nacional de Contrataciones, que tendrá entre sus funciones la de administrar y reglamentar el funcionamiento del Registro Nacional de Constructores de Obras Públicas debiendo intervenir en

la formulación e implementación de las políticas de inscripción y calificación de constructores y firmas consultoras de obras públicas y controlar todo lo relacionado al funcionamiento del Registro.

Se derogó el Decreto N° 1724/93 por el cual se había aprobado el reglamento de funcionamiento del Registro nacional de constructores, el que continuó vigente hasta el 7 de junio en que comenzó a regir el nuevo reglamento aprobado por Disposición 16/19 de la ONC.

A continuación se hará referencia algunos puntos de la legislación actual siendo necesario destacar que:

-) En cuanto a la rendición de cuentas al pueblo, se instruyó a la Secretaría de Gobierno de modernización de la Jefatura de Gabinete de Ministros a que en un plazo no mayor a 180 días se publique y se mantenga actualizada en forma completa y con el mayor nivel de desagregación posible, a través del Portal Nacional de Datos Públicos la información y documentación relevante sobre los procedimientos de selección y ejecución de contrataciones y concesiones de Obra Pública incorporados en el CONTRAT.AR.

En el Anexo I al Decreto se detalla la documentación e información que como mínimo deberá publicarse, entre las que se menciona, aquella relativa a las sanciones y penalidades, redeterminación de precios, subcontratistas, responsable técnico, anticipo financiero, entre otras, información que no se encuentra publicada al día de hoy.

-) Se aprobó el formulario de declaración jurada por el cual los oferentes deben acreditar la existencia de un plan de integridad en los términos de la Ley 27.401, pero solo al efecto de la manifestación por parte de la empresa.
-) Asimismo, se aprobó la implementación del portal Contra.tar, el cual sin embargo no contiene información pública que permita realizar una evaluación o control de las obras en ejecución ni de los constructores inscriptos, ni de la calificación de las empresas.

En la mayoría de las provincias de nuestro país sin embargo, se encuentran activos registros de constructores en los que se pueden consultar la lista de las empresas registradas, el CUIT, y en el caso específico de Entre Ríos se encuentra publicada la capacidad de ejecución y contratación de arquitectura y de ingeniería.

-) La Oficina Nacional de Contrataciones debe elaborar y publicar un Programa de Gobernanza del sistema de contrataciones de Obra Pública y concesiones de Obra Pública que deberá contener, un diagnóstico y una evaluación del diseño y operatividad del sistema de contrataciones, la identificación de las debilidades y de los factores de riesgo del sistema de contrataciones en cada etapa del procedimiento de contratación, y propuestas de modificaciones normativas y reformas de procedimientos que se estimen necesarias conforme a las mejores prácticas y estándares internacionales. Para ello la ONC debe invitar a realizar recomendaciones y/o comentarios a los entes de la Administración Pública, a organizaciones de la sociedad civil, al sector privado y a expertos con reconocida trayectoria y prestigio en la materia.

No se ha encontrado información sobre invitaciones a los actores mencionados, como así tampoco en torno en la elaboración del mismo.

-) Plan anticorrupción presentado por el Gobierno para el período 2019 – 2023. En cuanto al plan publicado en el BO el 11 de abril de 2019, establece en el punto referente al fortalecimiento de los sistemas para la contratación de obra pública por parte del Estado Nacional, que a los efectos de aumentar la transparencia en los procesos de ejecución de obra pública, se van a incorporar en el periodo 2019-2021 las etapas de los procedimientos en el sitio CONTRAT.AR, acciones de las cuales son responsables la ONC y la OA. Asimismo, se deberá llevar adelante la aprobación de un Pliego Único de Bases y Condiciones Generales para contrataciones de obra pública durante el 2019, acción que estará a cargo de la ONC y la implementación de una Cláusula de Integridad en

Contrataciones de obra pública y bienes y servicios, a cargo de la OA durante el ejercicio 2019.

La ONC será la encargada durante el 2019-2020 de informatizar el Registro Nacional de Constructores de Obra Pública a fin de simplificar y transparentar los procesos.

Y por último en lo que aquí interesa, en el marco de la elaboración del Programa de Gobernanza, la ONC deberá en el período 2019-2021 conformar una Mesa Participativa del Sistema de Gobernanza de la Obra Pública, que estará integrada por los principales actores en la materia del Sector Público Nacional, del sector privado y de sociedad civil.

-) El pasado 3 de junio se aprobó mediante Disposición 16 de la ONC el nuevo Reglamento de funcionamiento del Registro nacional de constructores y de firmas consultoras de obras públicas. El mismo estará a cargo de la Dirección nacional de contrataciones de obra pública, registro de constructores y firmas consultoras dependiente de la ONC, eliminado de esta forma el Consejo Asesor que estaba compuesto por un miembro de la Cámara Argentina de la Construcción.

El nuevo reglamento parece tener más que ver con la nueva ubicación institucional del Registro que con reformas que hagan a la transparencia de los datos que contiene.

A modo de conclusión, de lo expuesto, se observa que hasta el momento, más allá de las reformas normativas realizadas en el último tiempo, la recomendación realizada a nuestro país por la Comisión de Seguimiento sobre la adopción de mayores medidas de transparencia y eficiencia en la obra pública mediante la implementación de un Registro de constructores que contribuya a aumentar la competencia y la celeridad en las obras públicas siguiendo los principios de publicidad, equidad y eficiencia, lejos se encuentra de cumplirse.

Por tal motivo resulta imperioso que se convoque a los organismos competentes y especializados del estado, como del sector privado y a las organizaciones de la

sociedad civil a los efectos de realizar recomendaciones en la implementación del Registro fomentando la participación ciudadana.

No puede hablarse de transparencia cuando no conocemos quienes son las empresas constructoras inscriptas en el Registro, ni cual es su capacidad referencial de ejecución y económica, sin tener información sobre las sanciones que ha tenido, y sobre este punto además es necesario agregar que las empresas deben informar sobre las sanciones aplicadas en otras jurisdicciones.

En un país federal en el que cada una de las jurisdicciones tiene sus propias normas, administra sus registros y establece las sanciones correspondientes, sin una adecuada implementación de sistemas de intercambio de información difícil hace contar con un control efectivo, sobre todo teniendo en cuenta que una empresa puede trabajar bajo una razón social a nivel nacional y bajo otra u otras en otras jurisdicciones.

Las obras más importantes, en términos económicos y sociales, fueron realizadas por uniones de empresas y también los grandes casos de corrupción que hemos conocido tanto en nuestro país como en el exterior relacionados con las obras públicas han tenido participación de UTs, en estos casos también incluye una división del trabajo. Así por ejemplo su una empresa acerca el negocio, otra hace le lobby y una tercera realiza los pagos ilegales. Esta división ilegal del trabajo sucio requiere que el registro incluya todo tipo de información sobre las mismas. Asemejando las obligaciones de cada empresa a la unión de ellas.

Es necesario tener presente esta situación, ya que las regulaciones en general son menos exigentes, por ejemplo el Registro no solicita el plan de integridad, si bien no son personas jurídicas y por lo tanto no quedan comprendidas en la ley de responsabilidad penal empresaria, si lo son las empresas que la componen.

En este sentido la Oficina Anticorrupción tiene como competencias la elaboración de programas de prevención de la corrupción y de promoción de la transparencia en la gestión pública y el asesoramiento a los organismos del Estado para implementar políticas o programas preventivos de hechos de corrupción y por lo

tanto para proponer la elaboración e implementación de un plan de integridad para poder contratar con el Estado en los casos de que se presente una unión transitoria de empresas.

Del mismo modo, las maniobras observadas en materia de contrataciones públicas se encuentran relacionadas en su mayoría con sobrepuestos, cartelización, contratación de proveedores/as vinculados/as a un/a funcionario/a, etc. En todos esos casos los/las proveedores/as son una parte importante para poder concretar las maniobras; sin embargo no se ha puesto el foco en ellos.

Es necesario dotar de autonomía al organismo encargado de gestionar la información de los proveedores, el cual hoy a nivel nacional se encuentra concentrado en Jefatura de Gabinete y que concentra no solo SIPRO sino también el Registro de constructores. Teniendo en cuenta que cada uno de los organismos descentralizados, empresas del Estado y otros compradores estatales, como así también las Provincias y los Municipios, en los casos que cuenten con registros de proveedores, contienen datos de los/las proveedores/as inscriptos/as en cada una de las jurisdicciones, se debería realizar un cruce de datos a los efectos de evitar la contratación con empresas sancionadas en otras jurisdicciones y detectar preventivamente conflictos de intereses y/o incompatibilidades.