

Retos 2020:

Gobierno y Administración pública

Carlos Paladines
Coordinador



RED ECUATORIANA DE
GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA



Retos 2020:

Gobierno y Administración pública

Carlos Paladines
Coordinador



Dirección
Editorial



Universidad
Nacional
de Loja



UTPL
UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA



364.1323

P1538r

Paladines, Carlos

Retos 2020: Gobierno y Administración pública / Carlos Paladines Camacho, Alfonso De Plaza Solórzano, David Leonardo Almanza Sánchez, David Molina Romo, Franklin L. Cumbal Simba, Luis Eduardo Pavón Rosero, Mario Enrique Conza Ojeda, Paulo César Carrión, autores y la coordinación de Carlos Eduardo Paladines Camacho. — 1.^a ed. — Quito: Editorial IAEN, 2021

216 p.; 15 x 21 cm

ISBN electrónico: 978-9942-29-055-7

1. Administración pública 2. Gobierno 3. Corrupción administrativa 4. Corrupción política 5. Corrupción jurídica 6. Lesa humanidad-corrupción 7. Responsabilidad administrativa 8. Corrupción administrativa-compras públicas 9. Selección de personal 10. Administración pública-salud-Ecuador 11. Colombia 12. Chile 13. Ecuador.
I. TÍTULO

Este libro cumplió un proceso de revisión por pares (*peer review*) externo doble ciego.

Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN)

Escuela de Gobierno y Administración Pública

Av. Amazonas N37-271 y Villalengua, esq.

Tel.: (593 2) 382 9900

Quito, Ecuador

www.iaen.edu.ec

Información: editorial@iaen.edu.ec

Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí

Manuel Félix López (ESPAM MFL)

Calles 10 de Agosto No. 82 y Granda Centeno

Tel.: (593 5) 685 035/048

Manabí-Ecuador

www.espam.edu.ec

Información: espam@espam.edu.ec

Pontificia Universidad Católica del Ecuador (PUCE)

Avenida 12 de Octubre 1076 y Vicente Ramón Roca

Tel.: (593 2) 299 1700

Quito, Ecuador

www.puce.edu.ec

Información: info@puce.edu.ec

Universidad de los Hemisferios (UHE)

Paseo de La Universidad Nro. 300 y Juan Díaz (Iñaquito Alto)

Tel.: (593 2) 4014 143

Quito, Ecuador

www.estudia.uhemisferios.edu.ec

Información: dianah@uhemisferios.edu.ec

Universidad Internacional del Ecuador Powered by Arizona (UIDE)

Av. Simón Bolívar y Av. s/n Jorge Fernández

Tel.: (593 2) 298 5600

Quito, Ecuador

www.uide.edu.ec

Información: ptorres@uide.edu.ec

Universidad Nacional de Loja (UNL)

Ciudad Universitaria “Guillermo Falconí Espinosa”.

Av. Pío Jaramillo Alvarado y Reinaldo Espinosa. Sector La Argelia

Tel.: (593 7) 254 7252

Loja, Ecuador

www.unl.edu.ec

Información: rector@unl.edu.ec

Universidad Politécnica Estatal del Carchi (UPEC)

Calle Antisana y Av. Universitaria

Tel.: (593 6) 2 980 837 / 2984435 – Fax: Ext. -1003

Carchi, Ecuador

www.upec.edu.ec/

Información: info@upec.edu.ec / edwin.cahuasqui@upec.edu.ec

Universidad Técnica Particular de Loja (UTPL)

San Cayetano Alto

Tel.: (593 7) 370 1444

Loja, Ecuador

www.utpl.edu.ec

Información: dfgarciax@utpl.edu.ec

Dirección editorial: Bolívar Lucio Naranjo

Coordinación de arbitraje científico: Javier Monroy Díaz

Corrección de estilo: David Chocair Herrera

Diseño de portada e interiores: Gabriel Cisneros Venegas

Asistencia editorial: Cristina Salcedo Rodríguez

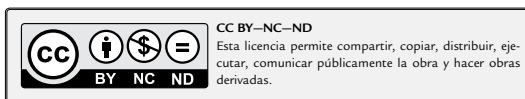
© IAEN, 2021

En colaboración con:



**UNIVERSIDAD ANDINA
SIMÓN BOLÍVAR**
Ecuador

Las opiniones expresadas en este texto son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no de sus afiliaciones institucionales actuales o previas.



Índice

Comité científico de la Regap.....	9
Comité organizador de la Regap	11
Sobre los autores.....	13
Presentación	17
Introducción	21

Capítulo 1

Corrupción de lesa humanidad.....	25
<i>Carlos Eduardo Paladines Camacho</i>	
1. Introducción.....	25
2. Desarrollo de la propuesta	26
3. Conclusiones.....	61
4. Referencias bibliográficas	65

Capítulo 2

Nuevo manejo público, captura de Estado y la cultura de la corrupción en la organización pública colombiana	69
<i>David Leonardo Almanza Sánchez y Alfonso De Plaza Solórzano</i>	
1. Introducción.....	69
2. Desarrollo de la propuesta	71
3. Guía metodológica Índice de Susceptibilidad a la Captura Organizacional	88
4. Conclusiones.....	92
5. Referencias bibliográficas	94

Capítulo 3

Lucha contra la corrupción en compras públicas, de política a hechos: Chile y Ecuador, análisis comparativo	99
<i>Enrique Conza Ojeda</i>	
1. Introducción.....	99
2. Desarrollo de la propuesta	101
3. Compras públicas en Chile frente a Ecuador, análisis del marco legal y su aplicación.....	112

4. Conclusiones.....	122
5. Referencias bibliográficas	124

Capítulo 4

Las compras públicas sostenibles en Ecuador: un análisis desde su marco normativo	127
--	------------

Paulo César Carrión Gualán

1. Introducción.....	127
2. Desarrollo de la propuesta	129
3. Estado de las CPS en Ecuador: análisis descriptivo del marco normativo	139
4. Conclusiones.....	148
5. Referencias bibliográficas	149

Capítulo 5

La selección de personal del sector público en Ecuador: claroscuros del sistema de ingreso a la función pública	155
--	------------

David Molina Romo

1. Introducción.....	155
2. Marco teórico.....	162
3. Evidencias empíricas	168
4. Conclusiones.....	178
5. Referencias bibliográficas	180

Capítulo 6

La prevención de enfermedades catastróficas como política pública en Ecuador. Caso de estudio: insuficiencia renal crónica	185
---	------------

Luis E. Pavón y Franklin L. Cumbal

1. Introducción	185
2. Marco teórico para la discusión	188
3. Resultados	191
4. Política de prevención	201
5. Conclusiones	209
6. Referencias bibliográficas	211

Conclusiones	215
---------------------------	------------

Comité científico de la Red Ecuatoriana de Gobierno y Administración Pública (Regap)

1. Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix López (Espam MFL)

- Cecilia Parra Ferié
- Lenin Vera Montenegro
- Baly Vera Montenegro

2. Escuela Superior Politécnica de Chimborazo (Espoch)

- Ernesto Bonilla
- Oscar Parada

3. Ide Business School

- Gisela Montalvo

4. Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN)

- Irma Jara Íñiguez
- Andrea Carrión
- Andrés Abad
- Carlos Paladines
- Paúl Cisneros
- Víctor López

5. Pontificia Universidad Católica del Ecuador (PUCE)

- Efrén Guerrero

6. Universidad Andina Simón Bolívar (UASB)

- Edison Mafla
- Jairo Rivera

7. Universidad Central del Ecuador (UCE)

- María Mercedes Gavilánez
- María Augusta Espín
- Eduardo Pavón
- Franklin Cumbal
- Paúl Torres

8. Universidad del Azuay (UDA)

- Fernando Córdova León
- José Chalco Salgado

9. Universidad de Los Hemisferios (UDH)

- Daniel Barragán
- Juan Ignacio Burneo

10. Universidad Internacional del Ecuador (UIDE)

- María Fernanda Bastidas Pérez

11. Universidad Nacional de Loja (UNL)

- Édgar Mauricio Burneo Álvarez
- Paúl Stewart Cueva Luzuriaga

12. Universidad Politécnica Estatal del Carchi (UPEC)

- Sofía Zapata
- Gabriela Cuadrado
- Vladimir Pérez

13. Universidad Técnica Particular de Loja (UTPL)

- Jéssica Ordóñez
- Diego García
- Daniel Maldonado
- Kevin Jiménez
- Mario Contreras

Comité organizador de la Regap

- 1. Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí
Manuel Félix López (Espam MFL)**
 - Baly Vera
- 2. Escuela Superior Politécnica de Chimborazo**
 - Roberto Villacrés
- 3. IDE Business School**
 - Gisela Montalvo
- 4. Instituto de Altos Estudios Nacionales**
 - Carlos Paladines
- 5. Pontificia Universidad Católica del Ecuador**
 - Efrén Guerrero
- 6. Universidad Andina Simón Bolívar**
 - Edison Mafla
- 7. Universidad Central del Ecuador**
 - Miguel Sánchez
- 8. Universidad de Los Hemisferios**
 - Daniel Barragán
- 9. Universidad del Azuay**
 - Mario Merchán
- 10. Universidad Internacional del Ecuador**
 - Jorge Baeza
- 11. Universidad Nacional de Loja**
 - José Maldonado
- 12. Universidad Politécnica Estatal del Carchi**
 - Sofía Zapata
- 13. Universidad Técnica Particular de Loja**
 - Diego García

Sobre los autores

Carlos Eduardo Paladines Camacho

Docente investigador del Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN) del Ecuador. Ph. D. (c) en Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica Argentina Santa María de los Buenos Aires; doctor en Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica de Quito; Master of Arts en Seguridad Internacional y Relaciones Civiles y Militares, título otorgado por la Naval Postgraduate School, Faculty of National Security Affairs, Center of Civil Military Relations, Monterey, California; y especialista en Derecho Empresarial de la Universidad Técnica Particular de Loja. Asesor jurídico de la Secretaría Nacional Jurídica de la Presidencia de la República del Ecuador, 2003-2005. Miembro fundador de la Fundación Alianza Estratégica, 2006. Secretario de la Comisión de Educación, Cultura y Deportes del H. Congreso Nacional del Ecuador, 2007. Asesor jurídico de la Asamblea Nacional del Ecuador, 2010. Procurador y asesor de Rectorado del Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN), 2011-2012. Docente investigador del IAEN desde el año 2014.

Alfonso De Plaza Solórzano

Administrador público de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), con amplio recorrido profesional en análisis financiero y presupuestal.

David Leonardo Almanza Sánchez

Administrador público egresado de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP). Durante varios años se ha dedicado a la investigación de cultura organizacional y procesos de institucionalización en entidades públicas; en lo profesional realiza análisis, diseños y rediseños organizacionales en el sector público en Colombia.

David Molina Romo

Licenciado en Ciencias Políticas y de la Administración por la Universitat Pompeu Fabra de Barcelona (España). Magíster en Gestión de Proyectos por la Universidad Técnica Particular de Loja. . En la actualidad es candidato a doctor del programa de doctorado “Estado de Derecho y Gobernanza Global” de la Universidad de Salamanca (España). Diplomado en Gestión Pública para el Desarrollo Territorial (Flacso Chile y Organización de los Estados Americanos) y en Liderazgo Local y Gobernanza Territorial impartido por la Secretaría General Iberoamericana y el Instituto Universitario Ortega y Gasset (Madrid-España). Estancia de investigación durante los años 2006-2008 en la Escuela de Política y Gobierno de la Universidad Nacional de San Martín (Buenos Aires, Argentina), como becario de la Agencia Española de Cooperación y Desarrollo (Aecid). Especialista de Planificación y Proyectos en el Consejo de Seguridad Ciudadana del cantón Cuenca desde enero de 2013 a la actualidad.

Franklin L. Cumbal Simba

Economista, MBA, magíster en Educación y Ph. D. (c) en Filosofía y Letras, exdirector de la carrera de Administración Pública de la Facultad de Ciencias Administrativas de la Universidad Central del Ecuador. Es docente universitario, autor de obras y publicaciones de relevancia.

Luis Eduardo Pavón Rosero

Ingeniero en Administración de Empresas, MBA, en fase de titulación del doctorado en Gobernanza y Gestión Pública. Es funcionario público de carrera a nivel jerárquico superior, además de docente universitario, autor de varios libros y publicaciones dentro y fuera del país.

Mario Enrique Conza Ojeda

Ingeniero en Sistemas y abogado, con un diplomado en Investigación y Proyectos, en la actualidad es egresado de la Maestría en Derecho Administrativo y Contratación Pública en la Universidad Andina Simón Bolívar. Cuenta con experiencia en algunas entidades públicas como director de Planificación, subgerente de Proyectos, especialista

de Contratación Pública y asesor ministerial. Fue ganador en el 2014, con la primera nominación, en el Concurso Nacional de Ensayos de Contratación Pública organizado por el Sercop. En la actualidad es abogado en libre ejercicio y, bajo el nombre comercial Conzeiler, dedicado al derecho administrativo y contratación pública en Ecuador.

Paulo César Carrión

Máster interuniversitario en análisis y gestión del territorio de la Universidad Rovira i Virgili y la Universidad de Granada de España, es candidato a Ph. D. internacional de la URV y Charles University. Forma parte del grupo de consultores para la Unión Europea y el Fondo de Desarrollo Regional de España (proyecto Chora). Es investigador principal del proyecto de cooperación internacional de la fundación URV Solidaria “Planificación Sostenible en Territorios de la Amazonía Ecuatoriana”. Ha sido ponente en diferentes congresos en España y Ecuador y expositor para la Diputación de Tarragona. Se ha desempeñado como director departamental y coordinador de Planes de Desarrollo y Ordenamiento Territorial para el GAD Municipal de Francisco de Orellana. En la actualidad es director y docente de la Escuela de Formación para Servidores Públicos del Ecuador (Efsep) y docente de la Universidad Técnica Particular de Loja.

Presentación

LA RED ECUATORIANA de Gobierno y Administración Pública (Regap),¹ con la colaboración de la Escuela Superior de Administración Pública de Colombia (ESAP) y el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), en noviembre de 2018 iniciaron la planificación de un Congreso Internacional denominado **Retos 2020: Gobierno y Administración Pública en América Latina**, a realizarse del 14 al 18 de octubre de 2019. El objetivo se centró en identificar los retos a los que se enfrenta la región al concluir la segunda década del siglo ^{XXI}. Se plantearon los siguientes ejes temáticos: gobierno y Administración pública; gobierno abierto; y políticas públicas en gobiernos locales.

El primer eje fue seleccionado porque, además de ser el tema principal de la Regap, permitía dar continuidad a las actividades conjuntas desarrolladas desde el año 2017, de las cuales se logró las siguientes publicaciones: *Memorias académicas del V Congreso Internacional de Investigación en Gestión Pública y Primer Diálogo Binacional de Gobierno y Administración Pública Colombo-Ecuatoriano 2017* (2018); *Temas emergentes sobre gobierno y Administración pública I* (2019); y *Temas emergentes sobre gobierno y Administración pública II* (2019). Los cambios en los modelos de gestión pública experimentados en la región desde inicios del siglo ^{XXI} ameritaban una revisión de aquellos desafíos de mayor preocupación en el ámbito de la administración pública.

1 Red académica conformada por las siguientes universidades: IDE Business School; Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix (Espam MF); Escuela Superior Politécnica de Chimborazo (Espoch); Pontificia Universidad Católica del Ecuador (PUCE); Universidad Andina Simón Bolívar (UASB); Universidad Central del Ecuador (UCE); Universidad de los Hemisferios (UDH); Universidad del Azuay (UDA); Universidad Internacional del Ecuador (UIDE); Universidad Nacional de Loja (UNL); Universidad Politécnica Estatal del Carchi (UPEC); Universidad Técnica Particular de Loja (UTPL); e Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN).

La selección del segundo eje responde a la prominente expansión de gobierno abierto en América Latina y el Caribe, en que diecisiete de los veinte países de la región ya son miembros de la Alianza para el Gobierno Abierto (OGP, por sus siglas en inglés) y de los cuales varios países ya han superado su segundo plan de acción, como Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay, por lo que se juzgó pertinente explorar los logros alcanzados y las limitaciones aún por superar. El tercer eje se concentró en el nivel de gobierno más cercano a la ciudadanía, para verificar avances en materia de gestión local de las políticas públicas, así como determinar los nudos críticos presentes hasta la actualidad.

La selección de los ejes tuvo eco y al concluir la primera fase del congreso se receptaron 182 trabajos/resúmenes desde distintos países, como Argentina (5), Bolivia (1), Brasil (1), Chile (7), Colombia (86), Costa Rica (1), República Dominicana (4), Guatemala (1), Honduras (1), México (6), Panamá (6), Perú (8), Paraguay (1), Portugal (1), Uruguay (3) y Ecuador (50).

Sin embargo, en medio de un contexto regional de protestas en contra de distintos Gobiernos en la región que acontecieron durante el año 2019, el congreso tuvo que suspenderse, con la posibilidad de no llegar a realizarse. La situación política se mostraba bastante compleja. A los permanentes reclamos políticos en Nicaragua y Venezuela, en agosto Paraguay y Argentina se sumaron como los primeros países en evidenciar descontentos sociales; al poco tiempo Perú, Honduras, Chile, Bolivia y Colombia también presentaron importantes y prolongadas manifestaciones en contra de sus Gobiernos.

Ecuador no fue la excepción y durante las primeras semanas de octubre, ante una difícil situación de seguridad, el Gobierno decretó el estado de emergencia nacional, para hacer frente a actos vandálicos, de considerable gravedad, que tuvieron lugar en Quito en instalaciones públicas estratégicas del país.

No obstante, los tres libros académicos que se presentan como resultado de la Convocatoria al Congreso Internacional Retos 2020:

Gobierno y Administración Pública en América Latina han superado barreras extremas para su publicación. Estos recogen artículos que lograron franquear diversas dificultades por los efectos de las manifestaciones en Ecuador y, como se señaló, en varios países de la región; sin embargo, las ponencias se efectuaron del 14 al 19 de noviembre en Quito, Loja y Tulcán, gracias a la persistencia de la Regap y en particular de las universidades sede de dichas fechas (Universidad Central del Ecuador para Quito, Universidad Nacional de Loja y Universidad Politécnica Estatal del Carchi para Tulcán), que lograron que se cuente con un considerable número de artículos para cada uno de los ejes del congreso: gobierno y Administración pública; gobierno abierto; y políticas públicas en gobiernos locales.

En diciembre de 2019, a pocas semanas del congreso, en Wuhan, China, se detectó por primera vez el virus covid-19 y en marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud declaró la pandemia del coronavirus, debido a su afectación a escala global. A pesar de las medidas de confinamiento dictadas en Ecuador a partir de esa fecha, los libros del congreso continuaron su proceso de edición, por lo que se logra presentarlas en publicación digital para que sus contenidos puedan ser aprovechados por docentes, investigadores, expertos no académicos, servidores públicos, autoridades y estudiantes de la Administración pública de América Latina.

Las protestas latinoamericanas de 2019 y la nueva realidad a la que se enfrenta el mundo por la pandemia en el año 2020 han permitido ratificar la necesidad de investigar y generar nuevos conocimientos en materia de gobierno y Administración pública. Los contenidos de los tres libros del Congreso Internacional Retos 2020: Gobierno y Administración Pública en América Latina apuntan en esa dirección.

En materia de *Gobierno y Administración pública*, la lucha contra la corrupción se posiciona en primer lugar, junto a temas de búsqueda de mayor transparencia en los procesos de selección de personal y de eficiencia en la implementación de políticas públicas.

Respecto a *Gobierno abierto* presenta experiencias y desafíos para la región en cabildos populares, certificación de la calidad del servicio

público, transparencia y acceso a la información, así como gobierno electrónico y protección de datos personales.

En relación con la *Gobernanza local* y la implementación de políticas públicas, la búsqueda de nuevas fuentes de energía sustentable, la prospectiva estratégica para la formulación de políticas públicas y el rediseño institucional para el ordenamiento social, son ejemplos de temas que se ponen a consideración para enfrentar los retos que la región enfrenta al culminar la segunda década del siglo ^{XXI}.

Carlos Paladines

Introducción

LA PRESENTE PUBLICACIÓN incorpora seis artículos seleccionados en el eje de Gobierno y Administración pública del Congreso Internacional Retos 2020: Gobierno y Administración Pública en América Latina, que tiene como objetivo explorar los desafíos a los que se enfrenta la región al culminar la segunda década de siglo XXI. El primer desafío que abordan los artículos iniciales es la lucha contra la corrupción, tema imprescindible de explorar en la región luego de una década con niveles de descomposición nunca antes vistos. A renglón seguido, la contratación pública, como un segundo desafío, cobra atención para su revisión tanto en lo relativo al control de los recursos públicos, así como para los ámbitos sociales y ambientales que la misma afecta. Los artículos finales advierten como un tercer desafío para la Administración pública el fortalecimiento institucional y la profesionalización del servicio público, como elementos clave para impulsar el desarrollo integral en América Latina. Estos desafíos, si bien se analizan desde realidades nacionales de países como Colombia, Chile y Ecuador, se presentan entre los principales a resolver en la región.

El primer artículo introduce el término de corrupción de lesa humanidad. Mediante un análisis histórico compara los fundamentos jurídicos que dieron origen a la configuración de los delitos de lesa humanidad a finales de la Segunda Guerra Mundial, con las realidades y efectos que presenta la corrupción en la actualidad, en particular en los países de menor desarrollo económico. La identidad de los bienes jurídicos protegidos, así como de los elementos constitutivos de ambos tipos de delitos, se exponen para evidenciar que en la región puede establecerse el reto de luchar contra la corrupción desde el ámbito de los derechos humanos para salvaguardar el presente y futuro de la sociedad.

El segundo artículo incorpora el término índice de susceptibilidad a la captura organizacional, para fundamentar la captura del Estado por intereses particulares en países cuyas administraciones públicas presentan bajos niveles de desarrollo administrativo y organizacional. Ilustra como la “burocracia clientelista” sucumbe frente a los intereses corporativos de las grandes empresas, favoreciendo a la corrupción como mecanismo referente para la toma de decisiones públicas. Concluye evidenciando que mecanismos como la contratación directa de prestación de servicios afectan de manera directa a la administración pública, al debido resguardo de los fondos públicos a ella conferidos y a la generación de actos de corrupción.

El tercer artículo explora la normativa de contratación pública de países con altos y bajos índices de percepción de la corrupción, para identificar factores que permitan prevenir la corrupción y asegurar transparencia en la adquisición de bienes y servicios públicos. Mediante un análisis comparativo entre Chile y Ecuador, confronta la configuración de portales de compras públicas, organismos rectores de la contratación pública y mecanismos de transparencia y publicidad de la información para evitar desvío de fondos públicos, sobornos y usos de la función pública para beneficio personal, en ambos países.

El cuarto artículo se concentra en las compras públicas sostenibles. Revisa la realidad normativa del Ecuador, frente a los parámetros internacionales que las sustentan. La contratación pública, como política pública supera el análisis de menor costo, para evaluar sus efectos en el desarrollo económico y social, así como en la preservación medioambiental. En este marco presenta los principales desafíos que el Ecuador debe superar para la implementación de un tipo de contratación pública que no afecte al medio ambiente y no destruya el hábitat en el que se desarrollará la juventud a futuro.

El quinto artículo, partiendo de la realidad normativa ecuatoriana, revisa los procesos de selección y contratación de servidores públicos de distintos niveles jerárquicos, para evidenciar la incidencia de la meritocracia y la profesionalización del funcionariado en la

Administración pública. Pone énfasis en agilizar las convocatorias de concursos de méritos y oposición, limitar la contratación ocasional e incorporar el uso de las tecnologías de la información, como principales elementos para fortalecer los sistemas de ingreso a la función pública. Retos presentes para el caso del Ecuador, así como para gran parte de la región, al momento de configurar sus administraciones públicas y propender a su fortalecimiento institucional.

El sexto y último artículo que se incorpora a esta publicación presenta una investigación sobre el sistema de salud del Ecuador, ámbito indispensable de abordar para poder enfrentar la nueva realidad que conllevará la pandemia del 2020 para las administraciones de la región a corto, mediano y largo plazo. Si bien se concentra en la política pública de prevención en salud sobre las enfermedades catastróficas, en general; en particular centra la atención en la insuficiencia renal crónica y la necesidad de aplicar mayores niveles de eficiencia y superar la carencia de asignación de recursos económicos oportunos, aplicables para la implantación de políticas de prevención y promoción de la salud en general.

Capítulo 1

Corrupción de lesa humanidad

Carlos Eduardo Paladines Camacho

1. Introducción

LA CORRUPCIÓN ES un vicio presente desde los mismos orígenes de la sociedad. El término corrupción, comprendido como la utilización de la función pública y sus medios, en provecho económico o de otra índole, de sus gestores (RAE, 2018), lo encontraremos en análisis, debates y normativa a lo largo de distintas épocas de nuestra historia. Desde las incipientes civilizaciones; el Código de Hammurabi, primera norma escrita conocida y sus disposiciones en contra de jueces corruptos; las faltas de los administradores de los faraones (Zavala, 2013); pasando por la Grecia clásica y las reflexiones de ética y política de sus pensadores (Aristóteles, 1989; 2007); el soborno a Judas Iscariote en el huerto de Getsemaní; y el crimen *repetundarum* del derecho romano (Bialostosky, 2008), son ejemplos de que el abuso del poder público ha estado presente, al igual que diversas formas de combatirlo, desde tiempos inmemorables. Es así que, ya en la época contemporánea, “en Francia e Italia, se decía antes de los años ochenta, que la corrupción era aceite del sistema político” (Brito Berumen, 2016, p. 40).

La guerra y el conflicto de unos pueblos contra otros también ha sido parte de la historia desde principios de la humanidad. Ya sea por motivos étnicos, religiosos, territoriales, económicos o geopolíticos, existen registros de conflictos armados que datan de 12 340 y el 11 140 a. C. (Gil, 2016); de masacres sin importar sexo o edad, desde hace más de 10 000 años (University of Cambridge, 2016); y, de las primeras guerras documentadas aproximadamente hace 4500 años (Muela, 2014).

El holocausto en el que el régimen nazi, en pleno siglo xx, segó la vida de al menos 6 millones de judíos y la guerra que en su conjunto tomó la vida de decenas de millones de personas de los diferentes países que se vieron envueltos en la Segunda Guerra Mundial (Organización de las Naciones Unidas, s. f.), conminó a la generación de un nuevo derecho internacional para juzgar a sus líderes: “los crímenes en contra de la humanidad” (Keylor, 2001). Las atrocidades de esa guerra dieron cabida a que en 1945 los Estados se integren en la Organización de las Naciones Unidas (ONU), se constituya el Tribunal Internacional de Justicia (1945) y en común acuerdo se suscriba la Declaración de los Derechos Humanos (1948). Un robusto andamiaje de derecho internacional se estableció para normar, juzgar y sancionar los crímenes de lesa humanidad. ¿Es razonable que ante las dimensiones extraordinarias de la corrupción se la compare con los crímenes de guerra? ¿Cuán grotesca debe ser la corrupción para que, al igual que los crímenes de guerra, se la tipifique como crimen de lesa humanidad? ¿Acaso los exorbitantes niveles de corrupción que se observan a escala global y en la región latinoamericana en particular no merecen un tratamiento similar al de lesa humanidad?

Esta investigación académica se concentra en dar respuesta a estas preguntas, en analizar los fundamentos y principios jurídicos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad, para evaluar su aplicación en la Administración pública al enfrentar los delitos descomunales de corrupción que se constatan en la actualidad. Para el efecto, en primera instancia, se realizará una breve revisión histórica de la evolución del derecho en la tipificación de los crímenes de lesa humanidad. A renglón seguido, se explorará la normativa internacional de lucha contra la corrupción y contra la impunidad. Por último, mediante un análisis comparativo se examinará si es pertinente impulsar el establecimiento de imprescriptibilidad, incrementos máximos a la pena y la configuración de una institucionalidad internacional especializada para enfrentar la “corrupción de lesa humanidad”.

2. Desarrollo de la propuesta

Los crímenes contra la humanidad (CLH1) evidencian que, con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, el derecho internacional cobra

preponderancia y la protección de los derechos humanos superó los límites de los Estados. Hasta entonces, en pleno siglo xx, “el axioma de la soberanía absoluta de los Estados era incontrovertible y la norma sancionada por el Estado Soberano era válida con sólo ser dictada por el órgano competente conforme a un procedimiento preestablecido: cualquiera fuere su contenido” (Gordillo *et al.*, 2007, p. 236).

Ecuación 1

Crímenes de lesa humanidad

(CLH1)=Protección universal contra crímenes de lesa humanidad

Elaborado por: autor (2020).

En la actualidad, por el contrario, el factor clave para la conceptualización de los CLH1 radica en que estos delitos no requieren del reconocimiento de Estado alguno, sino que operan “por imperio de normas universales inderogables constitutivas del *ius cogens*, que permiten actuar las normas contenidas en tratados, incluso en forma retroactiva y constituyen la última ratio en caso de inexistencia de norma convencional” (Gordillo *et al.*, 2007, p. 236).

2.1. Evolución de la normativa de lucha contra los crímenes de lesa humanidad

El precepto de aplicación universal de una norma se lo puede rescatar a lo largo de la evolución del derecho, como se lo evidencia por ejemplo en el derecho romano, en el *Derecho de Gentes*.¹

Los preceptos del derecho de gentes se diferencian en esto de los preceptos del derecho civil, que son no por escrito, sino por las costumbres, no de una u otra ciudad o provincia o país (*non unius vel alterius civitatis aut provinciae*), sino de todas o casi todas las naciones (*omnium vel fere omnium* noíonum) (*De leg.*, II, 19, 6) (Truyol Serra, 1980, p. 34).

1 “[V]ino a ser el que, por fundarse en necesidades y disposiciones humanas comunes, practican todos o casi todos los pueblos: como escribió Gayo, ‘lo que la razón natural estableció entre todos los hombres y es observado igualmente por todas las gentes (*gentes*)’ (*Digesto*, 1. I, tít. 1, 9); o, según Ulpiano, ‘el que usan los grupos humanos (*gentes humanae*)’ & diferencia de los animales, sometidos, al igual que los hombres, al derecho natural (*Dig.*, 1. I, tít. 1, 1)” (Truyol Serra, 1980, p. 28).

Cuando muchos, en tiempos y lugares diversos, afirman lo mismo, ello debe referirse a una causa universal (*id od causam universalem referri debeat*), la cual no puede ser otra que una recta conclusión procedente de los principios de la naturaleza (*quam recta conclusio ex naturae principiis proveniens*) o algún acuerdo general (*aut communis aliquis consensus*); indicando aquélla el derecho natural, y este el derecho de gentes (*ius gentium*) (Truyol Serra, 1980, p. 40).

Lo que marcó una ruptura en la evolución de los derechos humanos y en la conceptualización de los CLH1, es que, a partir del Estatuto de Núremberg, en 1945,² el fundamento de validez de estos delitos trasciende el que se “hayan constituido o no una violación del derecho interno del país donde fueron perpetrados”. Se pasó de la necesidad de tipificar estos delitos en el ordenamiento interno de los países para poder sancionarlos, previo a la Segunda Guerra Mundial, a su reconocimiento universal en el ordenamiento jurídico internacional, hayan sido o no tipificados previamente en el ordenamiento interno de los países.

Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, artículo 6, literal c): CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, **constituyan o no una vulneración de la legislación interna del país donde se perpetraron** (Lo resaltado me corresponde).

Si bien “el término *crímenes contra la humanidad* fue empleado por primera vez en la declaración que emitieran en conjunto Francia, Inglaterra y Rusia, el 28 de mayo de 1915” (Servín, 2014, p. 218), con casi medio siglo de anterioridad a los Estatutos de Núremberg, la Cláusula Martens,³ recogida en la II y IV Convención de la Haya

2 Protocolo del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, suscrito en Berlín el día 6 de octubre de 1945 en inglés, francés y ruso, siendo todos los textos igualmente auténticos.

3 “La cláusula se basa en —y debe su nombre a— una declaración leída por el profesor von Martens, delegado de Rusia en la Conferencia de la Paz de La Haya de 1899. Martens añadió la declaración después de que los delegados de la Conferencia de la Paz no logran

sobre las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre, de 1899 y 1907 respectivamente, se constituye en una de las “raíces más profundas de la definición del crimen contra la humanidad” (Servín, 2014, p. 218) al hacer referencia a las *Leyes de la Humanidad* en su preámbulo:

Mientras que se forma un Código más completo de las leyes de la guerra las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno declarar que, en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas, las poblaciones y los beligerantes permanecen bajo la garantía y el régimen de los principios del Derecho de Gentes preconizados por los usos establecidos entre las naciones civilizadas, **por las leyes de la humanidad y por las exigencias de la conciencia pública** (Lo resalta-do me corresponde).

La importancia de resaltar los Estatutos de Núremberg es que su suscripción permitió superar la exclusión de los “Crímenes contra la Humanidad” del Tratado de Paz de Versalles de 1919, con el que se finaliza la Primera Guerra Mundial (Servín, 2014). La delegación estadounidense de entonces se había mostrado a favor de la concepción de que la administración del derecho penal debe circunscribirse al ordenamiento interno de los países” (Servín, 2014, p. 220). En este sentido, es preciso preguntarse ¿si acaso no necesitamos unos “Estatutos de Núremberg” para la lucha contra la corrupción y la impunidad a escala universal? Tal vez hoy en día se requiere de similar o mayor fuerza para la lucha contra la corrupción e impunidad que, por sus magnitudes, se ha transformado ya, en un crimen de lesa humanidad.

Un segundo aspecto a resaltar del proceso de tipificación de los CLH1, fue el “armonizar el sistema inquisitivo del derecho continental europeo con el sistema contradictorio del *common law*” (Medina & Vásquez, 2011, p. 114). Es así que, a partir de 1945, del citado

ponerse de acuerdo sobre la cuestión del estatuto de las personas civiles que portaban armas contra una fuerza ocupante. Gran parte de las fuerzas militares pensaba que debían ser consideradas como francotiradores y que eran punibles con la ejecución, mientras que los Estados más pequeños sostenían que debía considerárselas como combatientes legítimos. Aunque, en un principio, la Cláusula fue redactada para resolver este problema, aparecen, luego, distintas versiones —si bien similares— en tratados posteriores por los que se regulan los conflictos armados” (TiceHurst, 1997).

artículo 6, literal c) del Estatuto Tribunal Militar Internacional de Núremberg, se inicia un proceso de permanente evolución tanto de la definición de los CHL1, como de la jurisprudencia para la sanción de estos delitos. Una línea clara se ha marcado en este proceso, la continua adaptación del tipo penal a las nuevas realidades, con el objetivo de evitar la impunidad por estos execrables delitos. Paso a paso distintas barreras se han superado para cumplir con este objetivo, por ejemplo a tan solo pocos meses de la suscripción de los Estatutos de Núremberg, la Ley Número 10 del Consejo de Control Aliado para Alemania⁴ incorpora a la responsabilidad individual como una nueva categoría en el derecho internacional penal y logra, además, derrumbar la limitación de condicionar a los CLH1 a la existencia previa de una guerra (Servín, 2014; Medina & Vásquez, 2011), “lo que permitió a los tribunales norteamericanos establecidos en la zona de control enjuiciar conductas cometidas antes de la guerra” (Díaz, 2012, p. 125).

El Estatuto del Tribunal Militar para el Extremo Oriente, creado en enero de 1946; la Resolución No. 95 de la Asamblea General de la ONU, del 11 de diciembre de 1946, para “Confirmación de los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Núremberg”, que además dispone la creación de un “Código Criminal Internacional”; las Resoluciones del Consejo Económico y Social de la ONU No. 1074 D, de 28 de Julio de 1965 y No. 1158, de 5 de agosto de 1966, relativas al castigo de los crímenes de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad; la Resolución No. 2391 de la Asamblea General de la ONU, 26 de noviembre de 1968, sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad; la Resolución No. 3074 de la Asamblea General de la ONU, del 3 de diciembre de 1973, sobre los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o Crímenes de Lesa Humanidad, son solo ejemplos de las principales normas internacionales que reflejan la evolución en la tipificación de los CLH1.

4 “[E]l 20 de diciembre de 1945 se firmó en Berlín la Ley Número 10 del Consejo de Control Aliado para Alemania (en adelante Ley Número 10), con la intención de poner en aplicación la Declaración de Moscú” (Servín, 2014, p. 224).

La jurisprudencia en materia de CLH1 también ha evolucionado. Los cruentos hechos en la disolución de la antigua Yugoslavia a inicios de la década de 1990 dieron paso a que mediante Resolución No. 808, del 22 de febrero de 1993, el Consejo de Seguridad de la ONU decidiera establecer “un tribunal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991”; y, mediante Resolución No. 827, de 25 de mayo de 1993, el Consejo de Seguridad aprobara el Estatuto de dicho Tribunal, que en su artículo 5 incorpora otra definición de CLH1.⁵ Por primera ocasión en la historia de la ONU, el Consejo de Seguridad estableció un órgano semejante en virtud de los poderes que le confería el Capítulo VII de la Carta: “Acción en caso de amenazas a la Paz, quebrantamientos de la Paz o Actos de Agresión” (Segura, 1994).

Caso de similar importancia se dio ante los actos de genocidio y graves violaciones al derecho internacional humanitario cometidos en Ruanda en 1994, ante lo cual el Consejo de Seguridad de la ONU emitió la Resolución No. 955, del 8 de noviembre de 1994, para la creación de otro Tribunal Internacional *Ad hoc* para el juzgamiento de estos delitos (Díaz, 2012). La necesidad de crear estos tribunales internacionales contribuyó al desarrollo del derecho internacional y a la consolidación de un sistema judicial internacional para la defensa de los derechos humanos mediante la constitución de la Corte Penal Internacional en 1998.⁶ A partir del año 2002, con la entrada en vigencia del Estatuto de Roma, se consolida la Corte Penal

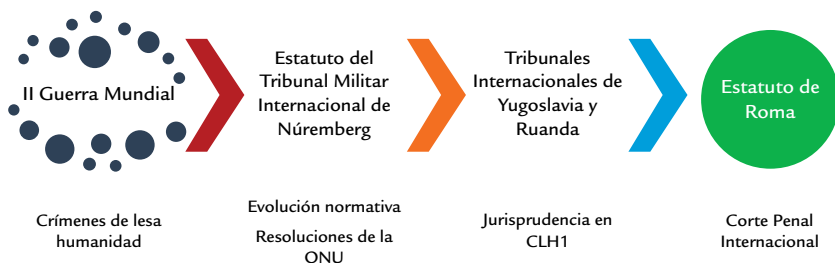
5 Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991, “Artículo 5.- Crímenes contra la humanidad: El Tribunal Internacional está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando estos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno, y dirigidos contra cualquier población civil: a) Asesinato; b) Exterminación; c) Reducción a la servidumbre; d) Expulsión; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violaciones; h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos” (Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas, 1993).

6 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El texto del Estatuto de Roma que se distribuyó como documento A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los procès-verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. El Estatuto entró en vigor el 10 de julio de 2002.

Internacional, como el “primer organismo judicial internacional de carácter permanente, encargado de perseguir y condenar los más graves crímenes en contra del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (Medina & Vásquez, 2011, p. 119).

Gráfico 1

Evolución de la normativa internacional de lucha contra los crímenes de lesa humanidad



Elaborado por: autor (2020).

El proceso de evolución del derecho internacional humanitario y las normas internacionales de CLH1 ha permitido consolidar un sistema en el que la categoría de CLH1 excede en sus alcances al de otras instituciones de derecho internacional, al punto de que cada uno de sus ámbitos de validez permite derivar notas características:

Ámbito material	-----	Inderogabilidad/inadmisibilidad
Ámbito personal	-----	Responsabilidad individual
Ámbito temporal	-----	Imprescriptibilidad/retroactividad
Ámbito espacial	-----	Jurisdicción universal

Fuente: (Gordillo *et al.*, 2007, pp. XIII-4).

2.2. Evolución de la normativa de lucha contra la corrupción

Hasta la presente fecha, en materia de lucha contra la corrupción, se podría señalar que el derecho penal internacional se encuentra en un estado anterior al de los Estatutos de Núremberg, e incluso, en un estado anterior al de la Cláusula Martens de 1899. No se ha logrado percibir a la corrupción como un delito lesivo a la humanidad, no

se ha categorizado o conceptualizado aún la “Corrupción de Lesa Humanidad” (CLH2) y se la continúa concibiendo con el axioma de la soberanía absoluta de los Estados.

Ecuación 2

Corrupción de lesa humanidad

(CLH2) = Protección universal contra la corrupción de lesa humanidad.

Elaborado por: autor (2020).

Los códigos penales y normativa punitiva nacionales de distintos países han configurado una serie de tipos penales relacionados con la lucha contra la corrupción. El peculado (COIP, 2014, Art. 278), enriquecimiento ilícito (COIP, 2014, Art. 279), cohecho (COIP, 2014, Art. 280), concusión (COIP, 2014, Art. 281), tráfico de influencias (COIP, 2014, Art. 285), testaferrismo (COIP, 2014, Art. 289), enriquecimiento privado no justificado (COIP, 2014, Art. 297), son ejemplos de los principales tipos penales que el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador (COIP) incorpora para la lucha contra la corrupción y la impunidad.

Al igual que en otros países, muchos de estos tipos penales constan desde el origen de los ordenamientos jurídicos nacionales y sus primeras normas penales, como el primer Código Penal del Ecuador,⁷ que en el Título VI, De los Delitos Contra la Hacienda Nacional y el Título VII, De los Delitos de los Funcionarios Públicos en el Ejercicio de sus Funciones, incorporó varios de los citados tipos penales, siempre bajo el imperio de una norma nacional que lo tipifique y un sistema judicial nacional que lo sancione. Se constata que la lucha contra la corrupción nace con la aparición misma del Estado, como por ejemplo el artículo 41 de la Constitución del Estado del Ecuador de 1830, la primera norma magna del país, que disponía que “el Ministro Secretario, y el Jefe de Estado Mayor General son responsables en los mismos casos del art. 36; y además por soborno, concusión y mala versación de fondos públicos. No salva esta responsabilidad la orden verbal, o por escrito del Jefe del Estado”

7 Código Penal 1837, Codificado por Decreto Legislativo No. 00, publicado en Registro Auténtico 1871 del 3 de Noviembre de 1871.

La comunidad internacional, desde finales del siglo xx, observó también la necesidad de abordar este tipo de delito. La Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA, por sus siglas en inglés)⁸ promulgada en Estados Unidos en 1977, la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC) de 1996, la “Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales”⁹ de 1997 y la “Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción” CNUCC de 2003, se constituyen en clara evidencia de la creciente atención que la corrupción cobra a nivel internacional. Sin embargo, a excepción de la FCPA, se mantiene hasta la actualidad una marcada tendencia a que la lucha contra la corrupción se mantenga bajo el axioma de la soberanía absoluta de los Estados, es decir, bajo el amparo de los límites o de las fronteras nacionales. Desde la expedición del Estatuto de Roma y de estas convenciones, más la aplicación de las mismas por la práctica forense de las jurisdicciones nacionales, “el derecho internacional penal abandonó el modelo anglosajón, inclinándose ahora por la dogmática penal de cuño europeo-continental, puesto que no solo se han adoptado y reconocido principios garantistas que no habían sido asumidos por el primitivo derecho internacional penal” (Cerdeña, s. f., p. 9).

Los escándalos de corrupción de la década de 1970 en Estados Unidos, en que empresas privadas pagaron sobornos a funcionarios públicos y realizaron contribuciones a campañas políticas (Sánchez, 2018),¹⁰ conminó a la promulgación de la FCPA,

8 La Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de 1977, promulgada según enmendada, 15 U.S.C. §§ 78dd-1, y ss. (“FCPA”) (The United States Department of Justice, s. f.).

9 Convención Adoptada por la Conferencia Negociadora el 21 de noviembre de 1997, aprobada por el Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) el 23 de mayo de 1997, C (97) 123/FINAL

10 “En pleno regeneracionismo de la vida política y económica de los Estados Unidos, estalla en el año 1972 el escándalo Watergate, evidenciando toda una serie de prácticas ilícitas realizadas por la clase política y empresarial del país. No tan conocido como el caso que obligó a dimitir al presidente Nixon, es el que tuvo como protagonista a la empresa aeronáutica del país Lockheed Corporation. Aparte de su contribución a la campaña del presidente Nixon, Lockheed pagó millones de dólares en concepto de sobornos a funcionarios públicos de diversos países para obtener contratos con sus Administraciones Públicas” (Sánchez, 2018, p. 20).

[...] con el propósito de declarar ilegal que ciertas clases de personas y entidades realicen pagos a funcionarios de gobiernos extranjeros para ayudar a obtener o retener negocios. De manera específica, las disposiciones contra el soborno de la FCPA prohíben el uso deliberado de los correos electrónicos o cualquier medio instrumental del comercio interestatal de forma corrupta para promover cualquier oferta, pago, promesa de pago o autorización del pago de dinero o cualquier cosa de valor para cualquier persona, sabiendo que la totalidad o una parte de dicho dinero o cosa de valor se ofrecerá, dará o prometerá, directa o indirectamente, a un funcionario extranjero para influir en el funcionario extranjero en su capacidad oficial, inducir al funcionario extranjero a hacer u omitir hacer un acto en violación de su deber legal, o asegurar cualquier ventaja indebida para ayudar a obtener o retener negocios para o con, o dirigir negocios a, cualquier persona (The United States Department of Justice, s. f.).

Este importante avance en la lucha contra la corrupción a nivel internacional, en el que se dio paso a la expedición de normas que superan los ámbitos nacionales para sancionar prácticas ilegales que abusan de fondos públicos, no tuvo eco en el diseño normativo de las convenciones citadas. Tanto la CICC, como la de la OCDE y la CNUCC, se centran en el imperio de la ley nacional, en jurisdicciones internas de cada país y en organismos judiciales nacionales para sancionar los delitos de corrupción pública.

La CICC reconoce en sus considerandos “la necesidad de adoptar cuanto antes un instrumento internacional que promueva y facilite la cooperación internacional para combatir la corrupción”, con especial énfasis en la adopción de “medidas apropiadas contra las personas que cometan actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas”. Para el efecto, en su artículo tercero propone medidas preventivas como la adopción de “sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción” (numeral octavo) y la implementación de “sistemas para la declaración de los ingresos, activos y pasivos por parte de las personas que desempeñan funciones públicas” (numeral cuarto). Sin embargo, se mantiene la impronta de la soberanía absoluta del Estado, conforme lo dispone su artículo quinto, que en relación a la jurisdicción de la Convención señala textualmente lo siguiente:

1. **Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción** respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención, cuando el delito se cometa en su territorio.
3. Cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio y no lo extradite a otro país por motivo de la nacionalidad del presunto delincuente.
4. La presente Convención no excluye la aplicación de cualquier otra regla de jurisdicción penal establecida por una Parte en virtud de su legislación nacional (Lo resaltado me corresponde).

En la misma línea, la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE, en sus considerandos, reconoce que “todos los países comparten la responsabilidad de combatir el cohecho en las transacciones comerciales internacionales” y se congratula por las acciones de cooperación internacional “para combatir el cohecho de servidores públicos, incluidas las actuaciones de las Naciones Unidas, el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, la Organización Mundial de Comercio, la Organización de Estados Americanos, el Consejo de Europa y la Unión Europea”. En lo relativo a la jurisdicción, una vez más, se afianza a la soberanía nacional conforme lo determinan sus artículos primero y cuarto, que señalan lo siguiente:

Artículo 1.- El delito de cohecho de servidores públicos extranjeros

1. Cada parte tomará las medidas que sean necesarias para tipificar que conforme a su jurisprudencia es un delito penal que una persona deliberadamente ofrezca, prometa o conceda cualquier ventaja indebida pecuniaria o de otra índole a un servidor público extranjero, ya sea que lo haga en forma directa o mediante intermediarios, para beneficio de este o para un tercero; para que ese servidor actúe o se abstenga de hacerlo en relación con el cumplimiento de deberes oficiales, con el propósito de obtener o de quedarse con un negocio o de cualquier otra ventaja indebida en el manejo de negocios internacionales.

2. Cada parte tomará las medidas necesarias para tipificar como delito la complicidad, incluidas la incitación, la ayuda, la instigación o la autorización de un acto de cohecho de un servidor público extranjero. La tentativa y la confabulación para sobornar a un servidor público extranjero

constituirán delitos penales en el mismo grado en que lo sean la tentativa y la confabulación para sobornar a un servidor público de esa Parte [...]

Artículo 4.- Jurisdicción

1. Cada Parte deberá tomar las medidas que sean necesarias para acreditar su jurisdicción sobre el cohecho de un servidor público extranjero cuando el delito sea cometido en todo o en parte de su territorio...

4. Cada Parte deberá revisar si su criterio jurisdiccional actual es eficaz en la lucha contra el cohecho de servidores públicos extranjeros, y de no serlo tomará medidas correctivas (Lo resaltado me corresponde).

La CNUCC, alineada a las convenciones Interamericana y de la OCDE, expresa en sus considerandos preocupación “por la gravedad de los problemas y las amenazas que plantea la corrupción para la estabilidad y seguridad de las sociedades”; al igual que “por los vínculos entre la corrupción y otras formas de delincuencia, en particular la delincuencia organizada y la delincuencia económica, incluido el blanqueo de dinero”, por cuanto “los casos de corrupción que entrañan vastas cantidades de activos [...] amenazan la estabilidad política y el desarrollo sostenible de esos Estados”.

Es innegable el reconocimiento que hacen las Naciones Unidas a las atrocidades que causan los grotescos actos de corrupción que se evidencia desde finales del siglo xx. La CNUCC constituye, de esta manera, un importante avance del derecho penal internacional, por cuanto se trata del “primer instrumento vinculante de carácter global y elevó al plano internacional la lucha anticorrupción” (Capdeferro Villagrasa, 2017, p. 122). Sin embargo “la doctrina ha observado deficiencias y debilidades que podrían estar conduciendo a que su impacto sea más bien limitado” (Capdeferro Villagrasa, 2017, p. 122). No se ha llegado a definir el término “corrupción”¹¹ y desafortunada-

11 “En el sexto período de sesiones del Comité Especial, el Vicepresidente encargado de este capítulo del proyecto de convención pidió al representante del Pakistán que coordinara la labor de un grupo de trabajo oficioso con el objeto de redactar una nota para los travaux préparatoires sobre el concepto de ‘corrupción’. Los resultados de las deliberaciones de ese grupo de trabajo figuran en el documento A/AC.261/L.248. Se aclaró que el grupo de trabajo oficioso había suspendido su debate acerca de las definiciones del término ‘corrupción’ después de que se reconociera que ese debate estaba relacionado con ciertas

mente, la preocupación por los alcances de la corrupción aún no han llegado al nivel necesario o requerido para que se superen los ámbitos y jurisdicciones nacionales, conforme lo disponen sus artículos cuarto y sesenta y cinco que señalan textualmente lo siguiente:

Art. 4.- Protección de la soberanía

1. Los Estados Parte cumplirán sus obligaciones con arreglo a la presente Convención **en consonancia con los principios de igualdad soberana e integridad territorial de los Estados, así como de no intervención en los asuntos internos de otros Estados.**

Art. 65.- Aplicación de la Convención

1. Cada Estado Parte adoptará, **de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno**, las medidas que sean necesarias, incluidas medidas legislativas y administrativas, para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones con arreglo a la presente Convención.

2. Cada Estado Parte podrá adoptar medidas más estrictas o severas que las previstas en la presente Convención a fin de prevenir y combatir la corrupción (Lo resaltado me corresponde).

En ningún caso puede pretenderse la violación de la soberanía de los Estados bajo el membrete de lucha contra la corrupción; por el contrario, lo que es indispensable cuestionarse es si es necesaria una jurisdicción universal en materia de delitos de corrupción que lesionen gravemente los derechos humanos de los ciudadanos, indistintamente del lugar donde vivan los mismos o el lugar en el que se cometan estos actos de corrupción. Bajo esta premisa, sin lugar a dudas las convenciones citadas no han logrado establecer hasta la actualidad mecanismos efectivos de ámbito internacional para el juzgamiento de la corrupción de lesa humanidad.

cuestiones básicas que planteaban una marcada división que el grupo no estaba facultado para abordar. El Presidente (Pakistán) propuso el siguiente proyecto de nota para los travaux préparatoires relativa a la definición del término ‘corrupción’ como base de ulteriores consultas: [...] “El término ‘corrupción’ se utiliza en la presente Convención para referirse a los actos penalizados en el capítulo III y a los actos que los Estados Parte puedan penalizar o ya hayan penalizado” (Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2012, p. 52).

Gráfico 2

Evolución de la normativa internacional de lucha contra la corrupción



Elaborado por: autor (2020).

2.3. Hacia la internacionalización de la lucha contra la corrupción

El esquema para el tratamiento de delitos de corrupción se mantiene hasta la actualidad bajo el axioma de la soberanía absoluta de los Estados. Para poder procesar a funcionarios o políticos corruptos que huyen de sus países, los Estados deben recurrir en primera instancia a convenios bilaterales o multilaterales de extradición y, finalmente, a la aplicación de las citadas convenciones.

En el caso del Ecuador, desde 1850 con la suscripción del Tratado General de Paz, Amistad, Comercio, Extradición y Navegación, entre la República del Ecuador y la República de la Nueva Granada, se han suscrito un total de 49 tratados, hasta el suscrito en 2016 con la República Popular China;¹² sin embargo, expresidentes, funcionarios públicos, banqueros, jueces y demás implicados en serios procesos de corrupción que han menoscabado los fondos públicos, han huido a Miami, Lovaina, Panamá y otros países para evitar su procesamiento judicial. El caso ecuatoriano no difiere del de otros países sudamericanos como Argentina,¹³ Bolivia,¹⁴ Brasil,¹⁵ Chile,¹⁶

12 Véase <http://sitrac.cancilleria.gob.ec/sitrac/consultas/busqueda.aspx>

13 Véase https://www.clarin.com/revista-enie/ideas/triste-historia-corrupcion-argentina_0_hnvB77Vud.html

14 Véase <https://www.elpais.com.uy/mundo/corrupcion-bolivia-mayor-problema.html>

15 Véase <https://www.nytimes.com/es/tag/corrupcion-en-brasil/>

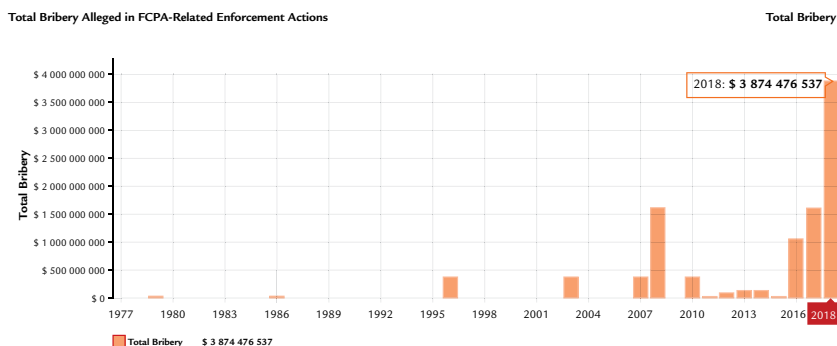
16 Véase <http://www.elclarin.cl/web/opinion/politica/14850-una-muy-breve-historia-de-la-corrupcion-en-chile.html>

Colombia,¹⁷ Perú;¹⁸ de Iberoamérica como España,¹⁹ Haití,²⁰ México²¹ y del mundo en general, como Nigeria²² o China.²³

La globalización de la corrupción es un hecho, en la gran mayoría de los países las noticias de corrupción son permanentes, el abuso de fondos públicos alcanza cifras records antes inimaginables, de igual manera es continuo el crecimiento de los casos de impunidad y en muy contadas ocasiones se logra recuperar los fondos públicos. Además, los actores de la corrupción se refugian e invierten los recursos mal habidos en países y en paraísos fiscales.

Gráfico 3

Total de sobornos detectados en aplicación de la FCPA



Fuente: <http://fcpa.stanford.edu/> (recuperado el 24/1/2019).

17 Véase <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/casos-de-corrupcion-mas-sonados-en-colombia-82678>

18 Véase <https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/empresarios-corrupcion-historia-peru-carlos-contreras-noticia-480138>

19 Véase https://elpais.com/elpais/2018/02/28/eps/1519825990_542309.html

20 Véase <https://www.eluniverso.com/noticias/2018/01/07/nota/6556044/asi-funciona-cultura-corrupcion-haiti-quien-roba-estado-no-es>

21 Véase <https://www.nytimes.com/es/tag/corrupcion-en-mexico/>

22 Véase <https://www.politicaexterior.com/actualidad/nigeria-lastrada-por-la-corrupcion-y-la-violencia/>

23 Véase <https://www.politicaexterior.com/actualidad/china-globaliza-su-corrupcion/>

Tabla 1

Los diez más grandes pagos de sobornos, identificados por acciones de cumplimiento en aplicación de la FCPA

About Largest Bribery Payments by Groups of Related Enforcement Actions	Total Bribery
Goldman Sachs' Involvement in Malaysia and the U.A.E. between 2009 and 2014	\$2 700 000 000
Siemens' Involvement in Multiple Countries from 1996 to 2007	\$1 400 000 000
Petroleo Brasileiro S.A. - Petrobras' Involvement in Brazil between 2003 and 2012	\$1 000 000 000
Gorriñ's Involvement in Venezuela between 2008 and 2017	\$1 000 000 000
Odebrecht and Braskem's Involvement in Multiple Countries from 2001 to 2016	\$788 000 000
Montedison's Involvement in Italy in 1998	\$378 000 000
Telia's Involvement in Eurasia	\$331 200 000
BAE Systems' Involvement in Czech Republik, Hungary, and Saudi Arabia in 2000	\$228 500 000
TSKJ's Involvement in Nigeria from 1994 to 2004	\$183 000 000
SBM Offshore's Involvement in Multiple Countries	\$180 000 000

Fuente: <http://fcpa.stanford.edu/> (recuperado el 24/1/2019).

De las normas anticorrupción revisadas, llama la atención los resultados por la aplicación a escala global de la FCPA. Siendo una norma emitida nacionalmente, su ámbito de aplicación trasciende a nivel internacional y ha logrado sanciones impresionantes en casos de corrupción de gran magnitud a escala mundial.

Tabla 2

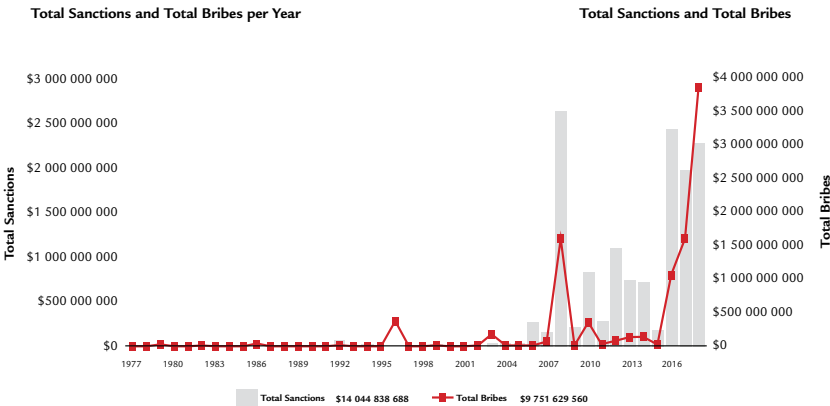
Mayores sanciones monetarias por la aplicación de la FCPA

Largest U.S. Monetary Sanctions By Entity Group	Largest Monetary Sanction (U. S.)
Petroleo Brasileiro S.A. - Petrobras	\$1 104 113 797
Siemens Aktiengesellschaft	\$800 002 000
Alstom S. A.	\$772 291 200
KBR, Inc.	\$579 002 000
Societe Generale S. A.	\$567 776 844
Teva Pharmaceutical Industries Limited	\$519 279 572
Telia Company AB	\$483 104 372
Och-Ziff Capital Management Group LLC	\$412 100 856
BAE Systems PLC	\$400 000 400
Total S. A.	\$398 200 000

Fuente: <http://fcpa.stanford.edu/> (recuperado el 24/1/2019).

Gráfico 4

Total de sobornos y sanciones en aplicación de la FCDA desde la expedición



Fuente: <http://fcpa.stanford.edu/> (recuperado el 24/1/2019).

Los datos son abrumadores y evidencian el desmedido crecimiento globalizado de la corrupción. Es imposible pretender responder a esta realidad mundial, que afecta a toda la humanidad, con administraciones públicas y herramientas jurídicas tradicionales. La corrupción ha desbordado los límites nacionales. Por ejemplo, en el caso de Nigeria, las acciones de Estados Unidos contra los grupos petroleros identifican 6 000 000 000 de dólares en ganancias declaradas por actos de corrupción (Stanford Law School, s. f.). La armonización de normas nacionales, conforme lo disponen la CICC, en su artículo 7²⁴ y la CNUCC, en su artículo 5 y Capítulo III de la Penalización y Aplicación de la Ley, son insuficientes para luchar efectivamente contra la corrupción en pleno siglo XXI.

2.4. Hacia la definición de los delitos de corrupción de lesa humanidad

Por supuesto, es importante destacar el esfuerzo normativo que cada país debe realizar para incorporar en su ordenamiento jurídico los tipos penales determinados por la CNUCC a escala global y la CICC a nivel regional, así como los mecanismos de seguimiento para la aplicación efectiva de la CNUCC. Sin embargo, la velocidad del siglo XXI, la agilidad del comercio global y los adelantos en las tecnologías de la información y la comunicación constituyen un nuevo escenario internacional, que cuenta además con nuevos actores que trascienden las fronteras. Empresas transnacionales y personas naturales pueden mover sus capitales de manera inmediata de un país a otro, con los efectos económicos, políticos y sociales que aquello implica. El derecho penal internacional se encuentra de igual manera ante nuevas formas de delinquir y abusar de los fondos públicos, tanto por agentes públicos como privados, “que han contribuido a una nueva dimensión de la corrupción, que tiene como característica fundamental la internacionalidad” (Sánchez, 2018, p. 16).

24 “**Art. 7.- Legislación interna.** - Los Estados Partes que aún no lo hayan hecho adoptarán las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para tipificar como delitos en su derecho interno los actos de corrupción descritos en el Artículo 6.1. para facilitar la cooperación entre ellos, en los términos de la presente Convención”.

La capacidad de reacción de los Estados para tipificar las nuevas formas delictuales, transnacionales y de ágil adaptación al nuevo escenario internacional, conmina a reflexionar el camino a seguir. En este sentido, la evolución de los CLH1 constituye un importante referente a considerar. El artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg o el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional no concentran su atención en la tipificación específica de cada tipo penal, por lo contrario, se orientaron a dar una definición general del *crimen de lesa humanidad*:

1. A los efectos del presente Estatuto, **se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:**

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física** (Lo resaltado me corresponde).

La clave de la conceptualización del CDLH1 no está en los literales integrados al citado artículo 7, sino que se encuentra en el numeral inicial que define al tipo penal:

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque” (Lo resaltado me corresponde).

Si se trata de un delito de enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, *cohecho clásico*, o de un *soborno transnacional*; o, si estos delitos son realizados por agentes privados o por funcionarios públicos, pasa a ser secundario al momento de definir la *corrupción de lesa humanidad*. Por más cruel que sea una violación o un asesinato, deberán ser juzgados y sancionados en función del ordenamiento jurídico nacional, de la misma manera se deberá proceder con los citados delitos de corrupción, más aún si se consideran los ámbitos de aplicación y la jurisdicción definidas en la CICC y CNUCC.

¿Qué hace que un asesinato o una tortura pueda ser calificada como CLH1? ¿Cuáles son los criterios para diferenciar un CLH1 de un asesinato común? ¿Cuáles son los elementos o los factores constitutivos del tipo penal del CLH1? En definitiva, cuál es el bien jurídico protegido por la tipificación de los crímenes de lesa humanidad, por cuanto “solo conociendo exactamente el bien jurídico a cuya tutela es destinada una norma penal, se puede comprender el significado y el alcance de esta” (Folchi, 1960, p. 80).

Por ejemplo, en un homicidio el bien jurídico protegido es la vida; mientras que en un CLH1 el bien jurídico protegido es la humanidad. Proteger a la humanidad ante ataques generalizados o sistemáticos contra una población civil, se constituye en la “figura rectora *Leitbild*”²⁵

25 “Imagen del pensamiento a la que se refieren ineludiblemente todos los distintos elementos de que se halla formado cada *Deliktstypen* o tipo de delito, imagen que conjuga la “unidad de este *Deliktstypus*”, pues sin ella esos elementos no tendrían sentido como características del tipo de cuestión. Según el ejemplo que ofrece BELING, la figura rectora o imagen “sustracción de una cosa mueble ajena” orienta todos los caracteres del tipo “hurto”. Así esa sustracción debe haberse realizado con dolo y por medio del “diseño de apropiación”, con el cual todos los elementos del delito son denominados por el *Leitbild*, a pesar de referirse al hurto en direcciones diferentes. Considera, además, que la figura rectora (*Leitbild*) posibilita la unión de un “tipo de lo injusto” y de un “tipo de culpabilidad” para construir un determinado “tipo de delito”. Según estos, puede ofrecerse el siguiente ejemplo: con el tipo de lo injusto “muerte de un hombre”, nunca podría obtenerse el tipo de delito “asesinato” o “prevaricación”. Por lo tanto, siempre deben coincidir los aspectos objetivo y subjetivo para

de los CLH1, ya sea que estos ataques consistan en asesinatos, exterminio, desapariciones forzosas y demás literales incorporados en el artículo 7 del Estatuto de Roma y “otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”.

Ahora bien, estas dos concreciones del contexto típico en modo alguno integran un listado cerrado de situaciones (*numerus clausus*), sino que deben entenderse como dos ejemplos que *ex legem* equivalen al contexto de “ataque generalizado o sistemático” contra la población civil, pero que no excluyen en absoluto que otras sean las situaciones que integren ese ataque contra el colectivo (Landa Gorostiza, 2003, p. 111). Los efectos de la corrupción que se observa desde finales del siglo xx a escala global cumplen estos requisitos, por lo que se constata la identidad de tipo penal por la cual la corrupción de lesa humanidad (CLH2) bien puede incorporarse al catálogo de crímenes de lesa humanidad (CLH1), por cuanto la CLH2 es un crimen que afecta a la humanidad en muchas ocasiones incluso con mayor gravedad que los crímenes de guerra.

2.5. Humanidad como víctima

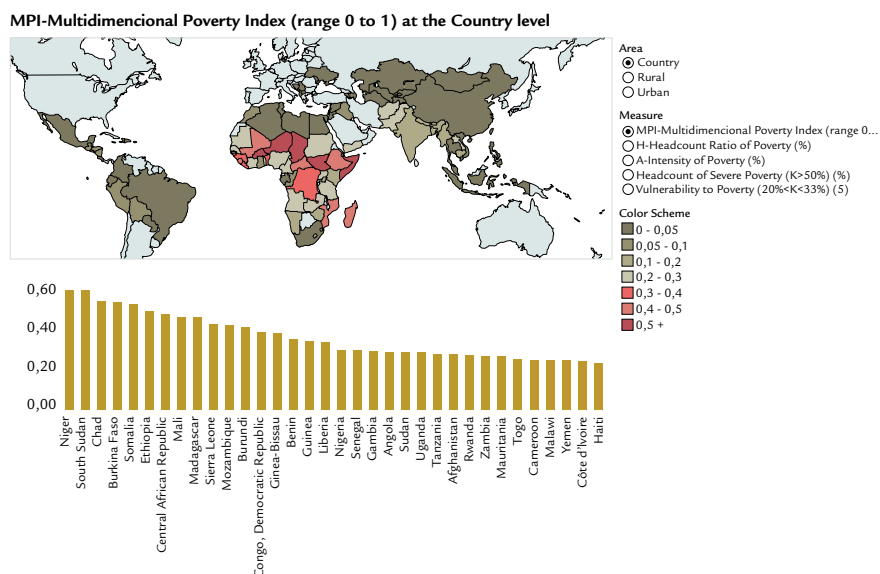
El Tribunal Internacional para ex Yugoslavia, en su decisión sobre el caso *Erdemovic*, define: Los crímenes de lesa humanidad son [...] actos inhumanos que, por su generalización y su gravedad exceden los límites tolerables de la comunidad internacional que debe necesariamente exigir su castigo [...] (y) trascienden igualmente al individuo pues cuando se ataca a este, se ataca y se niega a la humanidad. Así pues, lo que caracteriza esencialmente a los crímenes de lesa humanidad es el concepto de la humanidad como víctima. En este sentido, Hannah Arendt acotó, en relación al proceso de Núremberg, que el delincuente es llevado a la corte penal, no porque ha dañado a determinadas personas, tal como en el caso de la justicia civil, sino porque su delito pone en peligro la comunidad como entidad entera (Gordillo *et al.*, 2007, p. 241).

hallarse denominados por un mismo *Leitbild*; es decir, que para que se represente la especie delictiva “asesinato” deben concurrir la muerte real de un hombre y el dolo dirigido a hacerla efectiva” (Folchi, 1960, pp. 41-42).

La pobreza se constituye en uno de los principales efectos catastróficos que conlleva la corrupción. Si se observa el mapa, podremos identificar los países más pobres del mundo, acorde con el Índice de Pobreza Multimodal de la Universidad de Oxford (MPI por sus siglas en inglés). Se evalúa tres dimensiones (salud, educación y estándares de vida) y diez indicadores, considerándose como pobreza a la carencia o falta de acceso a esas tres dimensiones (University of Oxford, 2018).

Gráfico 5

Índice de pobreza multidimensional (rango 0 a 1) a nivel de país



Fuente: University of Oxford (2018).

No es posible señalar que un país, por ser pobre, sea un país corrupto, pero sí es posible constatar que la corrupción genera pobreza. El Índice de Percepción de Corrupción de Transparencia Internacional (CPI por sus siglas en inglés), mide las percepciones de corrupción en el sector público en distintos países del mundo (Transparencia Internacional, 1995). Al comparar los cincuenta países más pobres MPI con los cincuenta países con mayor percepción de corrupción en el sector público CPI, aun

cuando ambos indicadores no evalúan a los mismos países, se observa una coincidencia de treinta países, equivalente al 60 %. Por otra parte, al comparar los veinticinco países con menor percepción de corrupción en el sector público CPI, no se encuentran países que consten en rangos de pobreza MPI, todos pueden denominarse países económicamente desarrollados.

Tabla 3

Comparación de los cincuenta países con mayor índice de percepción de corrupción y cincuenta países con mayor índice de pobreza múltiple

No.	CPI	2016	Pobreza multimodal	Distintos años
1	Somalia	10	Niger	0,609
2	South Sudan	11	South Sudan	0,6
3	Korea, North	12	Chad	0,565
4	Syria	13	Burkina Faso	0,549
5	Libya	14	Somalia	0,547
6	Sudan	14	Ethiopia	0,521
7	Yemen	14	Central African Republic	0,508
8	Afghanistan	15	Mali	0,496
9	Guinea Bissau	16	Madagascar	0,495
10	Iraq	17	Sierra Leone	0,47
11	Venezuela	17	Mozambique	0,458
12	Eritrea	18	Burundi	0,456
13	Angola	18	Congo, Democratic Republic of the	0,437
14	Central African Republic	20	Guinea-Bissau	0,435
15	Burundi	20	Benin	0,409
16	Haiti	20	Guinea	0,402
17	Congo	20	Liberia	0,401
18	Chad	20	Nigeria	0,363
19	Uzbekistan	21	Senegal	0,363
20	Cambodia	21	Gambia	0,362
21	Democratic Republic of the Congo	21	Angola	0,357

Continúa página siguiente

No.	CPI	2016	Pobreza multimodal	Distintos años
22	Zimbabwe	22	Sudan	0,355
23	Turkmenistan	22	Uganda	0,351
24	Comoros	24	Tanzania	0,35
25	Uganda	25	Afghanistan	0,345
26	Tajikistan	25	Zambia	0,345
27	Gambia	26	Togo	0,341
28	Bangladesh	26	Malawi	0,337
29	Kenya	26	Mauritania	0,337
30	Nicaragua	26	Yemen	0,331
31	Cameroon	26	Cameroon	0,323
32	Madagascar	26	Haiti	0,317
33	Mauritania	27	Côte d'Ivoire	0,316
34	Guinea	27	Timor-Leste	0,308
35	Mozambique	27	Kenya	0,304
36	Myanmar	28	Pakistan	0,299
37	Kyrgyzstan	28	Laos	0,294
38	Papua New Guinea	28	Congo	0,291
39	Guatemala	28	Bangladesh	0,284
40	Lebanon	28	Vanuatu	0,284
41	Nigeria	28	Comoros	0,281
42	Kazakhstan	29	Myanmar	0,28
43	Nepal	29	Namibia	0,27
44	Iran	29	Djibouti	0,26
45	Ukraine	29	Nepal	0,251
46	Russia	29	Cambodia	0,25
47	Azerbaijan	30	Bhutan	0,25
48	Djibouti	30	Zimbabwe	0,25
49	Moldova	30	Lesotho	0,249
50	Sierra Leone	30	Ghana	0,244

Fuente: ophi.org.uk.

Podemos decir que la corrupción no solo socava las bases de la sociedad misma, pues vulnera la legitimidad de las instituciones públicas, al poner en entredicho el derecho a la igualdad y a la justicia, sino que también es responsable, en buena medida, de muchos de los males que aquejan a numerosos países del orbe, como la pobreza, el hambre, la falta de empleo, junto con los bajos niveles de educación y de salud (Zavala, 2013).

Tabla 4

Veinticinco países con mejor índice de percepción de corrupción

No.	Country	CPI Score 2017	No.	Country	CPI Score 2017
1	New Zealand	89	14	Hong Kong	77
2	Denmark	88	15	Iceland	77
3	Finland	85	16	Austria	75
4	Norway	85	17	Belgium	75
5	Switzerland	85	18	United States of America	75
6	Singapore	84	19	Ireland	74
7	Sweden	84	20	Japan	73
8	Canada	82	21	Estonia	71
9	Luxembourg	82	22	United Arab Emirates	71
10	Netherlands	82	23	France	70
11	United Kingdom	82	24	Uruguay	70
12	Germany	81	25	Barbados	68
13	Australia	77			

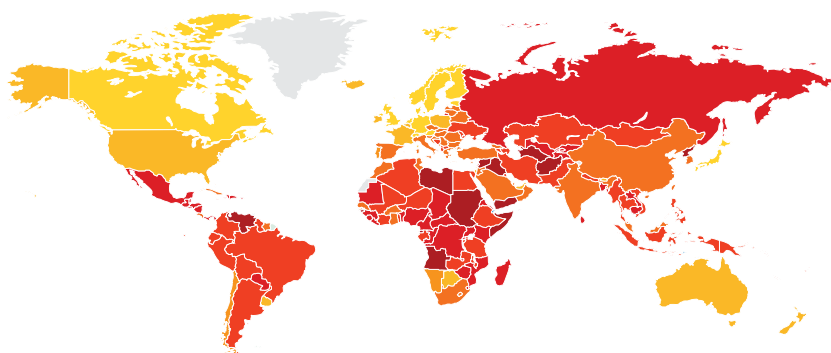
Fuente: www.transparency.org/

El nexo entre corrupción y pobreza es evidente, es así que se plantea incluso que “un mejoramiento igual a una desviación estándar en el índice de corrupción de 1,45 incrementaría la tasa de crecimiento anual del PIB per cápita en 1,3 puntos porcentuales” (Saiz Vélez *et al.*, 2012, p. 48). La malversación y abuso de los fondos públicos reduce de manera directa los presupuestos estatales y por ende limita o incluso impide la atención a los principales requerimientos sociales. Los datos son contundentes y a futuro se podría establecer

indicadores adicionales, que permitan corroborar de forma indubitable la vinculación entre corrupción y pobreza.

Sin embargo, en este acápite, más allá de constatarse los efectos atroces de la corrupción y la pobreza que genera la misma, se pretende evidenciar que la CLH2 tiene un alcance global y por lo tanto afecta a toda la humanidad, como se observa en el mapa del CPI de Transparencia Internacional del año 2017, que consta en el mapa 1. El primer factor por el cual se constituye el tipo penal de los CLH1 se cumple al evidenciarse que la evolución de la corrupción en el siglo **xxi** ha llegado a niveles globales de afectación.

Mapa 1
Índice de percepción de la corrupción 2017



Fuente: <https://www.transparency.org/>

El mismo Fondo Monetario, en su informe 2017, señala que “para todos los países, esto también significa prestar atención a temas cruciales como el cambio climático y la corrupción, que inciden en todos sus devenires económicos”. En efecto, tanto la corrupción como el cambio climático se constituyen en dos de los más importantes factores de riesgo que debe considerar la humanidad en este siglo **xxi**, ya que sus efectos y consecuencias han desencadenado catástrofes a nivel de la naturaleza, de las poblaciones y de los Estados.

2.6. Ataque contra la población civil

Este requisito en los CLH1 tiene como objetivo identificar a la población víctima, al agresor y a lo que pueda considerarse como ataque. En relación a las víctimas, se debe diferenciar a militares de población civil, por cuanto en un hecho de guerra sus regímenes jurídicos son distintos. En el caso de los CLH2, no hay ningún tipo de distinción, por cuanto la corrupción afecta a todo un país en lo local y a toda la humanidad a escala global, sin negar que los más afectados siempre serán los de menores recursos económicos. La corrupción debilita la sociedad en todos sus pilares, desde degeneración de los valores primordiales en una sociedad, a la afectación a los niveles de apoyo al sistema democrático, sistema judicial, organismos de seguridad, sector empresarial, como principales ejemplos (Morales, 2009; Arellano Gault *et al.*, 2015; Saiz Vélez *et al.*, 2012).

Como se ha señalado, la realidad del siglo *xxi* ha implicado también la expansión de los efectos de la corrupción y la aparición de nuevas formas delictivas a escala internacional. En la actualidad la corrupción transnacional genera efectos internacionales, se la “castiga porque lesiona la competencia leal en el comercio internacional, que se ve alterada cuando se introducen en ella elementos ajenos al libre juego de la oferta y la demanda como son los sobornos” (Sánchez, 2018, p. 19). Sin embargo, al proponerse el término de CLH2, el análisis debe superar lo relativo al alcance territorial de uno o varios delitos de corrupción interconectados. Más allá de la jurisdicción de un ordenamiento jurídico y por supuesto de la consideración que pueda tener la competencia leal en el comercio internacional, lo que está en juego en la CLH2 es la protección de la humanidad en sí misma.

Mientras FCPA aplica su extraterritorialidad para proteger la competencia leal en el comercio internacional; y los instrumentos europeos y la CICC aplican los ordenamientos jurídicos nacionales para proteger a la administración pública de cada país (Sánchez, 2018); los CLH2, además de una normativa internacional, requieren de un sistema judicial internacional y especializado que permita el juzgamiento a toda persona natural o jurídica que afecte fondos públicos de cualquier país del mundo. Por último, en relación con el agresor, considerando que existe una correlación directa entre corrupción y la

afectación de los derechos humanos de toda la población, quienes cometen este atroz delito, sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, deben ser responsabilizados sin importar su nacionalidad, tipo específico de acción o lugar de cometimiento de la misma.

Obsérvese por el ejemplo en Ecuador, el caso de la evaluación técnica de cinco proyectos hidrocarburíferos que realizó el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD),²⁶ cuyos resultados presentados el 7 de enero de 2019 confirmaron “que los sobrepresos en las obras superan \$2.500 millones” (Redacción *4pelagatos*, 2019). Presidente de la República y vicepresidente de la República, ministros del área, gerentes de las empresas públicas relacionadas, empresarios contratistas, funcionarios públicos relacionados con los procesos de contratación pública, auditores de obra y todos los vinculados con este perjuicio a los fondos públicos nacionales, sin importar qué tipo de delito realizaron cada uno de ellos, deben ser procesados por *corrupción de lesa humanidad* (CLH2).

En aplicación al ejemplo presentado, el sobrepresio de 2500 millones, implicaría que la población de la isla Floreana reciba un salario básico durante más de 300 años, o que una población de 45 322 personas, deje de recibir un salario básico²⁷ durante una década. Cerca de mil ciudades del Ecuador, como por ejemplo Azogues, la capital de la provincia del Cañar (37 995 habitantes); Tena, la capital de la provincia de Napo (33 934 habitantes); Puyo, la capital de la provincia de Pastaza (36 659); Machachi (27 623 habitantes), San Lorenzo (25 096 habitantes), Pelileo (24 614 habitantes) Balao (20 523 habitantes), Charapotó (20 060 habitantes),²⁸ son solo ejemplos de ciudades en que toda su población pudo haber percibido un salario básico durante una década y ejercido su derecho al trabajo con el monto de este acto de CLH2. El ejemplo nos permite llegar a una fórmula para identificar la CLH2:

26 Véase <http://www.ec.undp.org/content/ecuador/es/home/presscenter/articles/2018/resultados-de-la-evaluacion-a-cinco-proyectos-hidrocarburiferos-.html>

27 Acuerdo del Ministerio del Trabajo No. MDT-2019-001, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 398, de 3 de enero de 2019, fija el Salario Básico Unificado del Trabajador en General para el año 2019 en 394 dólares mensuales.

28 (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2010).

Ecuación 3

Fórmula propuesta para identificar la corrupción de lesa humanidad (CLH2)

$$\text{CLH2} = (\text{Número habitantes población menor del país}) \\ (\text{Salario mínimo anual}) (10 \text{ años})$$

Elaborado por: autor (2020).

2.7. Ataque de carácter generalizado y sistemático

La corrupción es un fenómeno que se enquistó en todos los niveles, espacios y ámbitos de la sociedad, es así que se la llega a denominar corrupción sistémica.²⁹ A medida que se desarrolla, se asocia con otros tipos de crímenes como el narcotráfico y el crimen organizado en general, constituyéndose en “una de las mayores amenazas a la seguridad nacional e internacional de la mayoría de estados en el mundo” (Gómez-Hecht & Ricardo, 2016, p. 67). Esto demanda a que el ordenamiento jurídico internacional y las administraciones públicas se actualicen e incorpore nuevos enfoques, metodologías, normativas e institucionalidad que de raíz detenga a la CLH2 a escala global. Distintos tipos de actores, desde empresas y transnacionales de reconocimiento mundial, hasta los “líderes políticos” de turno y el funcionariado de los distintos países sucumben seducidos por la corrupción, sin concienciar el alto impacto que tiene la misma en contra de la humanidad.

La Comisión de Derecho Internacional ha explicado que el término “sistemático” se refiere a que los crímenes deben llevarse a cabo de acuerdo a un cierto plan preconcebido, que no necesita que se formalice o se declare expresamente, pero ha de poder inferirse del contexto en el que se desarrollan los hechos. El término “generalizado” se refiere a actos

29 “La corrupción, en esta lógica, es un fenómeno ‘sistémico’ porque diferentes actores buscan preservar las condiciones de rentabilidad que permiten mantener la maquinaria de la corrupción funcionando en forma equilibrada y constante; pero también porque es relativamente sencillo y bajo el costo de acceder a los mecanismos informales para adquirir un beneficio privado distinto al previsto en los cauces legalmente estatuidos. Entonces, la corrupción es sistémica cuando en casi cualquier organización pública se puede acceder a la red de corrupción o incluso hay la expectativa normalizada de adquirir un beneficio informal por parte de los usuarios y miembros de las organizaciones públicas” (Arellano Gault *et al.*, 2015, p. 78).

dirigidos contra una multiplicidad de personas, excluyendo aquellos actos que, aunque inhumanos, sean aislados o estén dirigidos contra una sola víctima. El homicidio de unas pocas personas o de una sola, encuadran en el concepto si son parte de un ataque generalizado; por el contrario, una multiplicidad de homicidios cometidos por un asesino serial, no encaja en el concepto (Gordillo *et al.*, 2007, p. 243).

Al hablar de CLH1 se entiende por ataque a “una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos que constituyen este crimen a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos” (Gordillo *et al.*, 2007, p. 242). De la misma manera, al analizar la CLH2, se evidencia una línea de conducta que, mediante la comisión de varios tipos de delitos, llega incluso a convertirse en el *modus operandi* de la administración de turno.

Cuando observamos, por ejemplo, el desarrollo de la corrupción en Sudamérica en países como Ecuador, Argentina, Perú, Brasil y Venezuela durante estas dos primeras décadas del siglo XXI, con expresidentes, junto a sus ministros y altas autoridades públicas, investigados, detenidos o prófugos de la justicia por corrupción, de manera inmediata se evidencia una línea de conducta en la que mediante el cometimiento de varios tipos de delitos como tráfico de influencias, malversación de fondos, cohecho y peculado entre los principales a mencionar, se promovía una “política” de saqueo a las arcas públicas, generando perjuicios incalculables a la ciudadanía de la región. Más allá de las cifras astronómicas que se puedan señalar, se sacudieron los valores mismos de la sociedad y de sus instituciones, induciendo al ciudadano a dudar de la validez de un trabajo honrado, frente a la facilidad de conseguir fortunas alineándose con la corrupción.

Las altas dificultades para una cuantificación estricta del fenómeno, no impiden afirmar que estamos ante un comportamiento criminal “sistemático y generalizado” y que tiene mucho que ver con la criminalidad económica y con el crimen organizado, el cual desarrolla no pocas iniciativas de soborno de cara a penetrar y a influir sobre los Estados o sobre la economía de los Estados (De la Cuesta, 2003, p. 7).

La CLH2 es sigilosa y reservada, pues demanda confidencialidad para que pueda desarrollarse; mientras que los CLH1, en un mundo globalizado y con sistemas de información cada vez más veloces, son ya imposibles de ocultar y muestran de manera directa las atrocidades a las que se pueden someter a los pueblos. A pesar de su clandestinidad y que, desde el punto de vista estatal, social o económico, la corrupción se encuentra muy próxima a la categoría de los denominados “delitos sin víctimas” (De la Cuesta, 2003, p. 6), evidenciaremos a continuación que los efectos de la CLH2 superan en muertes a corto y largo plazo a los CLH1, con lo que se espera finalizar la constatación de que la corrupción puede y debe reconocerse como un CLH1.

Tabla 5

Treinta países corrupción-pobreza, comparación muertes por conflictos armados frente a tasa de mortalidad agua insegura

No.	No. CPI	No. MPI	Países que constan dentro de los cincuenta países con menor evaluación en el índice de Percepción de Corrupción IPC y dentro de los 50 países con mayor pobreza MPI	CPI 2016	MPI Distintos años	Muertes relacionadas con la batalla (número de personas) 2016	Tasa de mortalidad atribuida al agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene (por cada 100 000 habitantes) 2016	Población total 2016	Estimado de muertes por agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene 2016
1	8	25	Afghanistan	15	0,345	17 981	13,9	34 656 032	4817
2	13	21	Angola	18	0,357	..	48,8	28 813 463	14 061
3	28	39	Bangladesh	26	0,284	41	11,9	162 951 560	19 391
4	15	12	Burundi	20	0,456	..	65,4	10 524 117	6883
5	20	46	Cambodia	21	0,25	..	6,5	15 762 370	1025
6	31	31	Cameroon	26	0,323	181	45,2	23 439 189	10 595
7	14	7	Central African Republic	20	0,508	..	82,1	4 594 621	3772
8	18	3	Chad	20	0,565	..	101	14 452 543	14 597
9	24	41	Comoros	24	0,281	..	50,7	795 601	403
10	17	38	Congo	20	0,291	51	38,7	5125 821	1984

Continúa página siguiente

No.	No. CPI	No. MPI	Países que constan dentro de los cincuenta países con menor evaluación en el Índice de Percepción de Corrupción IPC y dentro de los 50 países con mayor pobreza MPI	CPI 2016	MPI Distintos años	Muertes relacionadas con la batalla (número de personas) 2016	Tasa de mortalidad atribuida al agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene (por cada 100 000 habitantes) 2016	Población total 2016	Estimado de muertes por agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene 2016
11	21	13	Democratic Republic of the Congo	21	0,437	425	59,8	78 736 153	47 084
12	48	44	Djibouti	30	0,26	..	31,3	942 333	295
13	27	20	Gambia	26	0,362	..	29,7	2 038 501	605
14	34	16	Guinea	27	0,402	..	44,6	12 395 924	5529
15	9	14	Guinea Bissau	16	0,435	..	35,3	1 815 698	641
16	16	32	Haiti	20	0,317	..	23,8	10 847 334	2582
17	29	35	Kenya	26	0,304	49	51,2	48 461 567	24 812
18	32	9	Madagascar	26	0,495	..	30,2	24 894 551	7518
19	33	29	Mauritania	27	0,337	..	38,6	4 301 018	1660
20	35	11	Mozambique	27	0,458	26	27,6	28 829 476	7957
21	36	42	Myanmar	28	0,28	116	12,6	52 885 223	6664
22	43	45	Nepal	29	0,251	..	19,8	28 982 771	5739
23	41	18	Nigeria	28	0,363	274	68,6	185 989 640	127 589
24	50	10	Sierra Leone	30	0,47	..	81,3	7 396 190	6013
25	1	5	Somalia	10	0,547	1925	86,6	14 317 996	12 399
26	2	2	South Sudan	11	0,6	735	63,3	12 230 730	7742
27	6	22	Sudan	14	0,355	1314	17,3	39 578 828	6847
28	25	23	Uganda	25	0,351	..	31,6	41 487 965	13 110
29	7	30	Yemen	14	0,331	2447	10,2	27 584 213	2814
30	22	48	Zimbabwe	22	0,25	..	24,6	16 150 362	3973
31	51	51	Total			25565			369 100
32	52	52	Mundo				11,77	7 444 157 356	875 954

Fuente: Elaborado por el autor, con datos tomados del Índice de Datos del Banco Mundial (Banco Mundial, 2019).

Con el objetivo de comparar las muertes a corto plazo entre la CLH2 y los CLH1, la tabla 5 expone los treinta países que se encuentran clasificados al mismo tiempo entre los cincuenta países de mayor percepción de corrupción acorde con el índice IPC y los cincuenta países de mayor pobreza MPI. Es decir, son treinta los países que denotan mucha corrupción y evidencian mucha pobreza. En estos países se compararán los efectos de los CLH1, mediante el indicador de muertes por conflictos armados³⁰ del Banco Mundial y los efectos de la CLH2 con el indicador de muertes atribuidas al agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene, también del Banco Mundial, tomándose como año de análisis al 2016.

Los resultados muestran una relación de diez a uno entre las muertes atribuidas al agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene y las muertes por conflictos armados. En la eventualidad de que se aduzca que la falta de información en el número de muertes relacionadas con la tabla 8 pueda generar una distorsión en el análisis, la tabla 6 toma solo a aquellos países que cuenten con información completa del año 2016 para ambos indicadores. Sin embargo, la relación de diez a uno entre ambos indicadores se mantiene prácticamente inalterable, por cada diez muertes atribuidas al agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene, habrá una relacionada con conflictos armados, en aquellos países que presentan altos índices de percepción de corrupción y altos índices de pobreza. El dato más alarmante es que a escala mundial, en el año 2016, hubo más de 875 000 muertes atribuidas a la falta de saneamiento.

30 Las bajas en combate son muertes sufridas en conflictos armados entre las partes beligerantes (dos unidades que constituyen las partes de un conflicto). Esto incluye enfrentamientos tradicionales en el campo de batalla, actividades guerrilleras y toda clase de bombardeos de unidades militares, ciudades y poblados, etc. Por lo general, el objetivo son los militares y sus instalaciones o instituciones o representantes del Estado, pero a menudo hay daños colaterales importantes, como la muerte de civiles en fuego cruzado, en bombardeos indiscriminados, etc. Todas las víctimas de tales situaciones, militares y civiles, se consideran bajas en combate (Banco Mundial, 2019).

Tabla 6

Treinta países corrupción-pobreza, comparación muertes por conflictos armados frente a tasa de mortalidad agua insegura (datos completos)

No.	No. CPI	No. MPI	Países que constan dentro de los cincuenta países con menor evaluación en el Índice de Percepción de Corrupción IPC y dentro de los cincuenta países con mayor pobreza MPI Con datos completos	Muertes relacionadas con la batalla (número de personas) 2016	Tasa de mortalidad atribuida al agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene (por cada 100 000 habitantes) 2016	Población Total 2016	Estimado de muertes por agua insegura, saneamiento inseguro y falta de higiene 2016	DIF Guerra agua 2016
1	8	25	Afghanistan	17981	13,9	34 656 032	4817	-13 164
3	28	39	Bangladesh	41	11,9	162 951 560	19 391	19 350
6	31	31	Cameroon	181	45,2	23 439 189	10 595	10 414
10	17	38	Congo	51	38,7	5 125 821	1984	1933
11	21	13	Democratic Republic of the Congo	425	59,8	78 736 153	47 084	46 659
17	29	35	Kenya	49	51,2	48 461 567	24 812	24 763
20	35	11	Mozambique	26	27,6	28 829 476	7957	7931
21	36	42	Myanmar	116	12,6	52 885 223	6664	6548
23	41	18	Nigeria	274	68,6	185 989 640	127 589	127 315
25	1	5	Somalia	1925	86,6	14 317 996	12 399	10 474
26	2	2	South Sudan	735	63,3	12 230 730	7742	7007
27	6	22	Sudan	1314	17,3	39 578 828	6847	5533
29	7	30	Yemen	2447	10,2	27 584 213	2814	367
31	51	51	Total	25565			280 695	255 130
32	52	52	Mundo		11,77	7 444 157 356	875 954	

Fuente: Elaborado por el autor, con datos tomados del Índice de Datos del Banco Mundial (Banco Mundial, 2019).

Es evidente que en aquellos países en que coincide la corrupción y la pobreza habrá más muertes por CLH2 que por los CLH1 que puedan acarrear los conflictos armados. Aun cuando la corrupción opera sigilosamente, en la práctica es más letal que los CLH1. Nos horroriza más ver las torturas, asesinatos y exterminaciones de los CLH1; sin embargo, en los números la situación del 2016 ha mostrado cifras más que alarmantes. “Millones de bebés y de niños no deberían seguir muriendo cada año por falta de acceso al agua, el saneamiento, la nutrición adecuada o los servicios básicos de salud”, dijo la Dra. Princess Nono Simelela, subdirectora general de Salud de la Familia, la Mujer y el Niño de la OMS (Organización Mundial de la Salud, 2019).

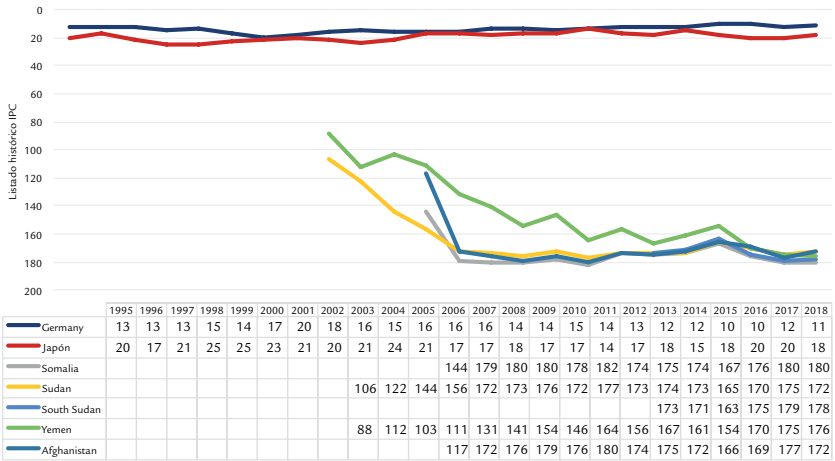
La corrupción “bien como beneficio privado en detrimento del bien público, como degeneración de las costumbres o como ‘cáncer de la sociedad’” (Ponce, 2018, p. 341), se propaga y por su sigilo, sus mayores secuelas se presentan a largo plazo. Alemania y Japón fueron probablemente los países más afectados por el holocausto de la Segunda Guerra Mundial. Como parte del Eje Tripartito junto a Italia, fueron derrotados y sus territorios quedaron devastados al finalizar la guerra. En la actualidad, en pleno siglo **XXI** ambos países gozan de economías estables y sus habitantes de un poder adquisitivo que les permite atender sus principales requerimientos para su desarrollo integral.

Por otra parte, Somalia, Sudán del Sur, Sudán, Yemen y Afganistán, los cinco países que constan en el listado de cincuenta países con peor índice de percepción de la corrupción, no han logrado salir de la pobreza y desde la década de 1940 o la finalización de la Segunda Guerra Mundial, sus poblaciones han padecido las secuelas de la pobreza e incluso de la corrupción.

El gráfico 6 compara el desenvolvimiento histórico desde el año 1995 del IPC, entre los países de Alemania y Japón, causantes de la Segunda Guerra Mundial y cuyos territorios quedaron devastados por la misma, con los citados países de peor IPC. Mientras que Alemania y Japón se mantienen dentro de las primeras veinte posiciones a escala mundial, los otros países marcan una fuerte tendencia a la

baja, al punto de mantenerse entre los veinte más corruptos desde el año 2010. Tanto Alemania como Japón lograron superar las secuelas de los CLH1 que se causaron en sus territorios, mientras que los otros cinco países no han logrado superar sus niveles de corrupción y pobreza. La corrupción se enquistó cual cáncer, sin que ni el dolor de la pobreza y los estragos que trae la misma inmuten a los delincuentes causantes de la CLH2.

Gráfico 6
Comparativo histórico de varios países, Índice de Percepción de la Corrupción IPC



Fuente: Elaborado por el autor, con Datos tomados del IPC de Transparencia Internacional 2019.

3. Conclusiones

Las terribles secuelas de la Segunda Guerra Mundial impulsaron profundas reformas en el derecho penal internacional, para tipificar los *crímenes de lesa humanidad* y superar barreras normativas tradicionales, a fin de impedir la impunidad de estos execrables delitos. Inderogabilidad, responsabilidad individual, imprescriptibilidad, retroactividad, jurisdicción universal y una nueva institucionalidad judicial universal fueron las principales evoluciones normativas aplicadas para los CLH1.

El tratamiento de la corrupción por parte del derecho penal internacional, en pleno siglo *xxi*, continúa empleando normativa tradicional, semejante a la aplicada en los CLH1 previo a la Segunda Guerra Mundial. Esta investigación ha constatado la identidad de bien jurídico protegido, entre los CLH1 y la denominada *corrupción de lesa humanidad* (CLH2) y proporcionado extensa evidencia de los grotescos niveles de corrupción actuales, así como las graves secuelas de la misma a escala mundial y local.

El análisis jurídico comparado entre CLH1 y CLH2 permite proponer una evolución normativa similar del derecho penal internacional para el tratamiento de la corrupción, con énfasis en la jurisdicción universal y la consolidación de un sistema judicial internacional para el tratamiento de la CLH2. Al igual que para el tratamiento de los CLH1, en el mundo del siglo *xxi*, en que se reconoce la imputabilidad de estos delitos y desde la expedición del Estatuto de Roma incluso se estableció, en la Corte Penal Internacional,³¹ una institucionalidad de orden supranacional para garantizar los derechos humanos a todo ser humano en particular y a la humanidad en su concepción colectiva y global, ¿no es hora ya que para el tratamiento de la CLH2 se demanden las mismas características, herramientas y metodologías normativas?

En la actualidad para el tratamiento de la corrupción “las dificultades e insuficiencias se intensifican exponencialmente cuando se pretende la persecución de estos hechos en el plano internacional. De un lado, por la ausencia de estructuras internacionales de aplicación directa eficaces” (De la Cuesta, 2003, p. 12). Al igual que los CLH1, la CLH2 debe superar barreras normativas vigentes de corte nacional y como “delito internacional debe ser entendido como algo más cercano al enfoque probabilístico de la *common law* que al enfoque conceptualista del derecho penal europeo-continental y latinoamericano” (Cerdeña, s. f., p. 9). “La función del Derecho Penal es importante no sólo en cuanto a la persecución de los autores, sino también de cara a la manifestación pública de lo prohibido y reprobado al mayor nivel” (De la Cuesta, 2003, p. 12). En este sentido,

31 Estatuto de Roma, 17 de julio de 1998; entró en vigencia el 1 de julio de 2002; United Nations, Treaty Series, vol. 2187, No. 38544; Depositario: Secretario General de las Naciones Unidas, <http://treaties.un.org>.

el mundo debe decir basta a la corrupción y establecer las máximas prevenciones normativas e institucionales para su judicialización universal y para evitar la impunidad en este tipo de delitos.

Algunas legislaciones nacionales han dado ya pasos iniciales hacia la concienciación de la gravedad de la corrupción, incorporando por ejemplo la imprescriptibilidad por los distintos tipos de delitos relacionados con la misma.³² En el ámbito normativo preventivo se ha evidenciado varias normas internacionales a escala regional y mundial.

El reto para el siglo **xxi** se marca inicialmente en una tipificación universal de la *corrupción de lesa humanidad* y en la generación de un sistema judicial supranacional para el juzgamiento de este tipo de crímenes. El artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su literal k), abre una puerta que bien puede ser aprovechada para el reconocimiento de la CLH2:

1. A los efectos del presente Estatuto, **se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:**

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física (Lo resaltado me corresponde).

Reconocer a la corrupción como otro acto inhumano que causa intencionalmente grandes sufrimientos y atenta contra la integridad física y la salud mental y física de la humanidad permitirá que en aplicación del artículo 5 del citado Estatuto de Roma, la Corte Penal Internacional cobre competencia para el juzgamiento de la CLH2.

32 Constitución de la República del Ecuador, “Art. 233.- Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos. Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas”.

En el ámbito regional, los países pueden impulsar que al amparo de los numerales 1 y 3 del artículo 62 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tome competencia para el juzgamiento de la CLH2.

Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 62.

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.
2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.
3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

Por último, cada país podría normar que en su jurisdicción la *corrupción de lesa humanidad* sea reconocida como un *crimen de lesa humanidad*. Probablemente esta última recomendación dependa de que las administraciones públicas o la ciudadanía de alguna localidad proclamen: ¡Ya basta!

4. Referencias bibliográficas

- Arellano, D., Hernández, J., & Lepore, W. (2015). Corrupción sistémica: límites y desafíos de las agencias anticorrupción. El caso de la Oficina Anticorrupción de Argentina. *Revista CLAD Reforma y Democracia*, Issue 61, 75-106.
- Aristóteles (1989). *La Política*. Bogotá: Panamericana.
- Aristóteles (2007). *Retórica*. Buenos Aires: Gradifco.
- Banco Mundial (2019). <http://www.bancomundial.org/>. Recuperado de <https://datos.bancomundial.org/indicador/VC.BTL.DETH?view=chart>
- Bialostosky, S. (2008). La lucha del Derecho Romano contra la corrupción de los funcionarios públicos. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 58(250), 137-153.
- Brito, R. (2016). Corrupción: 21 puntos para el análisis reflexivo en el mundo actual. *El Cotidiano*, Issue 198, 39-42.
- Capdeferro, O. (2017). La obligación jurídica internacional de luchar contra la corrupción y su cumplimiento por el Estado español (The international legal obligation to fight against corruption and its compliance within the Spanish State). *Economía. Revista en Cultura de la Legalidad*, Issue 13, 114-147.
- Cerda, C. (s. f.). *Escuela Politécnica Estatal de Zurich*. Recuperado de <https://www.files.ethz.ch/isn/145495/64%20DI.pdf>.
- Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas (1993). *Comité Internacional de la Cruz Roja*. Recuperado de <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/treaty-1993-statute-tribunal-former-yugoslavia-5tdm74.htm>.
- De la Cuesta, J. (2003). Iniciativas internacionales contra la corrupción. *Eguzkilore*, Issue 17, 5-26.
- Díaz, J. M. (2012). Una aproximación al concepto de Crímenes contra la Humanidad. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, XXXIII(95), 119-151.
- Folchi, M. (1960). *La Importancia de la Tipicidad en el Derecho Penal*. Buenos Aires: Depalma.

- Gil, J. (2016). *Instituto Español de Estudios Estratégicos*. Recuperado de http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2016/DIEEO31-2016_OrigenHumano_Conflicto_OrienteMedio_Gil-Fuensanta.pdf.
- Gómez, H., & Ricardo, J. (2016). Interdependencia Cleptocrática: Caso de Estudio El Salvador. *Desafíos*, 28(2), 65-11.
- Gordillo, A., Loianno, A. & Flax, G. (2007). *Derechos Humanos*. Sexta ed. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos [INEC] (2010). *Censo de Población y Vivienda (CPV) 2010 del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC)*.
- Keylor, W. (2001). Germany's Second Bid for European Dominance (1939-1945). En Oxford (Ed.) *The Twentieth-Century World, an international history*. New York: Oxford University Press, 176-196.
- Landa, J. (2003). “Nuevos” crímenes contra la humanidad: el nuevo delito de lesa humanidad (artículo 607 bis CP 1995) desde una perspectiva intrasistemática. *Eguzkilore*, Issue 7, 105-120.
- Medina, M. E. & Vásquez, C. A. (2011). Los Crímenes de Lesa Humanidad y su Juzgamiento. *LEX*, 9(8), 107-124.
- Morales, M. (2009). Corrupción y Democracia América latina en perspectiva comparada. *Gestión y Política Pública*, XVIII(2), 205-252.
- Muela, J. (2014). *The Social Science Post*. Recuperado de <http://thesocialsciencespost.com/es/2014/10/la-primera-guerra-de-la-historia>.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (2012). *TRA-VAUX PRÉPARATOIRES de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, 12: Naciones Unidas.
- ONU (s. f.). *Biblioteca de la Asamblea General de las Naciones Unidas*. Recuperado de <http://www.un.org/es/sections/documents/general-assembly-resolutions/>
- (s. f.). www.un.org/es. Recuperado de <http://www.un.org/es/holocaustremembrance/docs/paper1.shtml>.
- Organización Mundial de la Salud (2019). www.who.int. Recuperado de <https://www.who.int/es/news-room/detail/18-09-2018-a-child-under-15-dies-every-5-seconds-around-the-world->.

- Ponce, P. (2018). Mecanismos de control de la corrupción en la Monarquía Hispánica y su discutida eficacia. En F. A. C. y. P. P. Leiva (Eds.) *Debates sobre la corrupción en el mundo ibérico, Siglos XVI - XVIII*. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 341-352.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo [PNUD] Ecuador (2019). <http://www.ec.undp.org/content/ecuador>. Recuperado de <http://www.ec.undp.org/content/ecuador/es/home/presscenter/articles/2018/resultados-de-la-evaluacion-a-cinco-proyectos-hidrocarburos.html>.
- RAE (2018). *Real Academia Española*. Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=DglqVCc>
- Redacción *4pelagatos* (2019). En 5 proyectos el correísmo se robó \$2.500 millones. *4pelagatos*, 7 de enero. Recuperado de <https://4pelagatos.com/2019/01/07/en-5-proyectos-el-correismo-se-robo-2-500-millones/>.
- Saiz, J., Mantilla, S., & Cárdenas, J. (2012). Efectos de la corrupción sobre la criminalidad, el crecimiento económico y la pobreza: una evidencia para seis departamentos de Colombia. *Criterio Libre*, 10(16), 43-66.
- Sánchez, B. (2018). La lucha contra la corrupción transnacional: el papel de la Foreign Corrupt Practices Act. *Paradigma*, 27(3), 16-42.
- Segura, J. (1994). *El Tribunal (Penal) Internacional para la ex Yugoslavia*. Recuperado de <http://www.uc3m.es/periodismo/periodismo-internacional-i-la-informacion-global/otros-recursos-1/tema-3.-el-tribunal-penal-internacional-para-la-ex-yugoslavia>.
- Servín, C. (2014). La Evolución del Crimen de Lesa Humanidad en el Derecho Penal Internacional. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Issue 139, 209-249.
- Stanford Law School (s. f.). *www.stanford.edu*. Recuperado de <http://fcpa.stanford.edu/index.html>
- The United States Department of Justice (s. f.). *www.justice.gov*. Recuperado de <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-spanish.pdf>.
- (s. f.). *www.justice.gov*. Recuperado de <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>.

- TiceHurst, R. (1997). *Comité internacional de la Cruz Roja*. Recuperado de <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/5tdlcy.htm>.
- Transparencia Internacional (1995). *www.transparency.org*. Recuperado de https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2018/02/metodologia_ipc-2017.pdf.
- Truyol, A. (1980). Francisco Suárez en la evolución del concepto del Derecho de Gentes. *Cuadernos Salmantinos de Filosofía*, Issue 7, 27-45.
- University of Cambridge (2016). *www.cam.ac.uk*. Recuperado de <https://www.cam.ac.uk/research/news/evidence-of-a-prehistoric-massacre-extends-the-history-of-warfare>.
- University of Oxford (2018). <https://ophi.org.uk/>. Recuperado de <https://ophi.org.uk/multidimensional-poverty-index/databank/global-comparisons/>.
- Vives, J. (2003). <http://www.ehu.eus>. Recuperado de http://www.ehu.eus/cur-sosderechointernacionalvitoria/ponencias/pdf/2003/2003_7.pdf.
- Zaffaroni, E. (2006). *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: Ediar.
- Zavala, J. (2013). *Apuntes sobre la historia de la corrupción*. Monterrey: Universidad Autónoma de Nuevo León.

Capítulo 2

Nuevo manejo público, captura de Estado y la cultura de la corrupción en la organización pública colombiana

David Leonardo Almanza Sánchez y Alfonso De Plaza Solórzano

1. Introducción

DESDE LA CONSOLIDACIÓN del Estado moderno es posible identificar cómo ciertos grupos de interés o colectividades han pretendido hacerse con las organizaciones públicas, independientemente de la rama del poder público a la cual pertenezcan. El estudio de este fenómeno arrojó el concepto de captura de Estado (CdE), con el fin de visualizar cómo grandes economías ingresan a la administración pública con el fin de buscar beneficios particulares. La organización burocrática emerge como solución a la toma de los Estados por parte de diferentes intereses individuales, dotando a las organizaciones de cuerpos profesionales e impersonales capaces de desarrollar el actuar administrativo de la mejor manera posible.

Luego de años de desarrollo, la burocracia tuvo que enfrentarse a varios inconvenientes derivados de la crisis de legitimidad del Estado, debido a situaciones de orden fiscal, político y administrativo. En algunos países se logró instaurar el modelo burocrático, y, por ende, las reformas al mismo trajeron resultados esperados; sin embargo, en países que no alcanzaron grandes niveles de desarrollo administrativo, dichas reformas denominadas de Nuevo Manejo Público o Nueva Gestión Pública (NGP), dieron vuelta y abrieron las puertas a la captura de Estado.

En Colombia se han evidenciado los diferentes cambios introducidos en las organizaciones públicas gracias a la incursión de los modelos de NGP, esto a través de normatividad en el manejo del personal en las organizaciones públicas, ya sea con el objetivo de regular su vinculación y naturaleza como las leyes 27 de 1992 y la 433 de 1998 (posteriormente derogada por la ley 909 de 2004) o para controlar el gasto de las entidades públicas con leyes fiscales como la 617 del 2000. Aunque las reformas tenían el objetivo de optimizar la Administración pública, también tuvieron impactos políticos, pues al mismo tiempo en que se estructuraba la gestión de las organizaciones, de igual forma se reformaba la contratación estatal,¹ lo que representaba altos intereses no gubernamentales. De esta forma, la reglamentación de formas de contratación estatal, junto con las limitaciones en la vinculación de personal fueron creando las condiciones necesarias para el ingreso de la CdE en las diferentes entidades distritales. A continuación, se expone la relación existente entre los niveles de CdE, las restricciones fiscales y los mecanismos de vinculación de personal a las organizaciones públicas en Colombia, reformas de nuevo manejo público.

Para ello, en un primer apartado se presenta una secuencia temática donde se abarcan varios conceptos y teorías acerca de las organizaciones públicas y la captura de Estado como práctica institucionalizada en el funcionamiento de la administración pública. En un segundo apartado, se presenta el estudio de caso que da paso a la exposición del Índice de Susceptibilidad a la Captura Organizacional (ISCO), luego se presentan los resultados de la aplicación de dicho índice a la entidad objeto de estudio para, finalmente, realizar un análisis que permita arrojar conclusiones acerca del fenómeno de la captura de Estado.

1 Mediante la Ley 80 de 1993.

2. Desarrollo de la propuesta

2.1. Organizaciones públicas y captura de Estado

Desde los primeros estudios acerca del funcionamiento del Estado moderno se han presentado diferentes enfoques en cuanto a su análisis. Una de las formas de interpretar la estructura estatal es desde la visión organizacional, propia del saber administrativo público. Es así como la manera más apropiada para entender el Estado es por medio del estudio de todas las organizaciones que le conforman, es por ello que, desde los planteamientos de Weber hasta los modernos postulados de Guy Peters, la academia ha centrado sus objetivos en el entendimiento de la organización pública, sus lógicas internas, sus influencias externas, su estructura, entre otras.

Sin embargo, así como el Estado ha evolucionado en cuanto a su estructura para lograr el cumplimiento de las necesidades cada vez más crecientes de la sociedad, los grandes grupos de intereses han avanzado en el diseño de sofisticados mecanismos para lograr objetivos particulares valiéndose de lo público. Una de las formas utilizadas para ello es conocida como la captura de Estado (Garay, Salcedo-Albarán, De León-Beltrán y Guerrero, 2008), en la que confluyen grandes poderes para la toma de las organizaciones que integran el Estado con el fin de permitir redes de deconstrucción del interés colectivo.

2.2. Captura de Estado

Desde la formación de la República en Colombia se ha pretendido lograr la consolidación de un Estado moderno. Este proceso de formación posee, entre otras características, “la centralización y la expansión de la administración” (Roth, 2006, p. 283). Pero, a pesar de los múltiples esfuerzos por lograr esta consolidación, es una constante en los países en desarrollo la falta de legitimidad en la organización estatal. Esto puede ser resultado de dinámicas histórico-estructurales, dado que, la relación entre Estado y sociedad se ha visto envuelta en un manto de oscuridad, procesos poco transparentes y generalmente, enmarcados en lógicas de violencia.

Uno de los pilares de los altos niveles de ilegitimidad ha sido la muy referenciada corrupción. Estos países han atravesado por múltiples prácticas ilegales por parte de las altas esferas del poder, entre ellas, la denominada captura de Estado, definida como “una especie de corrupción económica a gran escala en la que agentes privados influyen en la formulación de leyes, normas, decretos, regulaciones y políticas públicas” (Garay *et al.*, 2008, p. 10). Es una constante búsqueda por el beneficio particular, en contravía del bienestar social.

Los escenarios que pueden determinar la CdE son la existencia de una institución capturada, sin importar la rama del poder a la cual pertenezca y un agente captor, que puede tomar diferentes formas (Garay *et al.*, 2008). Este proceso se facilita en Estados descentralizados con altos grados de debilidad institucional, debido a la poca autonomía real que se posee en las entidades que se desprenden del nivel central. Asimismo, una característica de la CdE es la inseguridad jurídica, dado que los grupos de interés tienen fácil acceso a la formulación de políticas e incluso alta participación en la legislación nacional.

La CdE hace parte de sistemas de corrupción existentes en las sociedades modernas, procesos consolidados que en palabras de Suárez *et al.* (2001), citado por Garay *et al.* (2008) “con el tiempo se instalaron en la sociedad como modalidades corrientes de lograr de manera continua beneficios particulares a expensas de un bien público, institucional, organizacional o grupal” (p. 35). Esta práctica en específico tiene altos márgenes de institucionalización dentro de la población, de hecho, puede llegar a tener niveles de aceptación mayores a la legitimidad de las organizaciones que le padecen.

2.3. Captura y organización estatal

Los altos niveles de CdE generan altos costos a la población en general, dado que llevan a retrasos en procesos administrativos, políticos y económicos. Como lo expresan Kauffmann y Hellman (2001), citados por Garay *et al.*, (2008) las reformas necesarias para mejorar la gestión del Gobierno “se ven obstaculizadas por una colusión entre empresas poderosas y funcionarios públicos o líderes políticos que

cosechan enormes ganancias privadas si se mantiene la administración deficiente” (p. 45). Es evidente que la CdE pretende tomarse las organizaciones para mantener sus dificultades de gestión.

La CdE tiene lugar en países con bajos niveles de desarrollo administrativo para el diseño y ejecución de políticas, pues facilita el acceso a los grupos de interés. De igual forma, es posible identificar que, como afirman Iacoviello y Zuvanic (2010), “esta debilidad se ha asociado al bajo grado de profesionalización y estabilidad de los cuerpos burocráticos de los Estados latinoamericanos” (p. 10). La falta de verdaderos cuerpos burocráticos establecidos en los países en desarrollo se convierte en el escenario perfecto para la CdE debido a que “una burocracia que funcione adecuadamente evita la captura de las políticas públicas por parte de intereses corporativos, los bajos niveles de profesionalización de los funcionarios públicos” (Evans, 1992, citado por Iacoviello y Zuvanic, 2010, p. 10).

Los procesos de corrupción tienen lugar donde se garanticen condiciones para el corrupto, ya que es “un “egoísta perfecto” que está dispuesto a maximizar sus ganancias sin prestar atención a los intereses de la sociedad (Salcedo-Albarán *et al.*, 2007 citado por Garay *et al.*, 2008, p. 24). Lo anterior, en contravía de los principios básicos del modelo burocrático, por lo tanto, se puede afirmar que, el escenario de reproducción de la CdE es el de bajos niveles de desarrollo administrativo y organizacional.

2.4. Modelos de organización estatal

Como se evidenció con anterioridad, la CdE está relacionada con los bajos niveles de desarrollo administrativo, en países en los que no se logra establecer un modelo burocrático estable y profesional es más probable que las organizaciones sean capturadas por grupos de interés, ya sean económicos o políticos. Pero entonces nace la duda, ¿qué es la burocracia? ¿Realmente el establecimiento de un modelo burocrático sí limita el acceso de redes de captura de Estado? ¿Existen otros modelos para frenar la CdE? A continuación se presentan los dos enfoques más referenciados y su relación con la CdE.

2.4.1 Enfoque burocrático

Desde la aparición del Estado moderno, con la ampliación de la gestión administrativa se empezaron a idear formas de organización estatal que cumplieran con las expectativas de un modelo cambiante, a satisfacción de las necesidades colectivas.² Lo anterior implica mayor generación de ingresos, y, por consiguiente, mayor relación Estado-sociedad (Roth, 2008). Todo enmarcado en una ampliación de la Administración pública, lo que determinaría el actuar de las organizaciones en los años venideros.

Es entonces que el nacimiento del Estado moderno trae consigo el estudio del fenómeno burocrático. La identificación de una definición acerca del concepto de burocracia no es fácil de ubicar en la literatura especializada, sin embargo, existen aproximaciones desde la caracterización del fenómeno. Para Iacoviello y Zuvanic (2010), la burocracia “puede ser vista como un conjunto articulado de reglas y pautas de funcionamiento cuya finalidad es asegurar la continuidad, coherencia y relevancia de las políticas públicas, por un lado, y prevenir la discrecionalidad del ejercicio del poder público por otro” (p. 31). Esta definición pretende abarcar de forma sencilla la conceptualización de la burocracia, sin embargo, este concepto puede ser entendido desde múltiples perspectivas, principalmente desde su caracterización.

En el trabajo de Weber (2010) se puede identificar el nacimiento y definición de la burocracia, en el que se expone que la burocratización “es provocada más por el aumento intensivo y cualitativo y el desarrollo interno de las tareas administrativas que por la ampliación extensiva y cuantitativa” (p. 51). Es decir, no se considera el crecimiento del Estado moderno como originador *per se* de la burocracia, sin embargo, sus características dinámicas y cambios administrativos visibilizan el estudio del fenómeno burocrático.

Otra de las concepciones de burocracia proviene del pensamiento marxista, este delimitado por el objetivo de identificar y comprender

2 Para ampliar sobre la evolución de la administración pública ver Guerrero, O. (2010). *La Administración Pública a través de las ciencias sociales*, Fondo de Cultura Económica.

el crecimiento y funcionamiento del sistema capitalista. Desde la visión que tenía Marx sobre la burocracia capitalista, puede entenderse como un conjunto de funcionarios administrativos cuya función principal radica en “la preservación de un sistema productivo y político específico: el capitalista” (Márquez, 1990, p. 80). Así, existe una postura clara en contra de la burocracia, pues según este pensamiento, es un cuerpo funcionalmente ineficiente y parasitario, que vive a costas de la sociedad en su conjunto (Márquez, 1990).

2.4.2. Modelo burocrático y captura de Estado

Como se expresó con anterioridad, la burocracia nace como forma de organización ante el aumento del campo administrativo, de igual forma, se afirma que una burocracia que funcione adecuadamente puede ser un obstáculo para la captura de Estado, esto debido a lo que Weber (2010) denomina “lealtad moderna”, la cual se adhiere a finalidades impersonales y funcionales. Lo anterior blindó al burócrata de la coerción ejercida por grupos de presión ajenos al cuerpo burocrático.

El burócrata enunciado por Weber (2010), además, presenta una fidelidad con el cargo y esto no deriva en relaciones personales, lo que dota al funcionario de autonomía para realizar sus tareas con plena disposición. Desde la visión de Weber (2010), la ocupación de un cargo no es considerada como “un intercambio habitual de servicios por un equivalente salarial, como sucede con los contratos libres de trabajo” (p. 27). Aquí se identifica una diferencia importante entre el burócrata y aquel vinculado por medio de contrato de trabajo, pues el primero no ve la ocupación de un cargo como fuente de posibles ganancias.

Es entonces el planteamiento clásico de Weber guía para determinar por qué las organizaciones sin modelos burocráticos desarrollados son más sensibles a procesos de captura por parte de grupos de interés. El burócrata es un profesional dedicado al servicio mientras que el trabajador pretende explotar oportunidades para obtener ingresos. Así las cosas, los Estados en los que penetra la CdE son “burocracias frágiles, ya que un cambio en el partido de gobierno o incluso la simple rotación de las autoridades de un ministerio pueden implicar cambios

masivos de funcionarios” (Iacoviello y Zuvanic, 2010, p. 31). De igual forma, las personas que conforman las organizaciones no tienen la seguridad de permanencia, lo que las hace vulnerables a los grupos de interés.

2.4.3. El enfoque posburocrático

A pesar de la gran expansión del modelo burocrático a lo largo del planeta, en el transcurrir de los años encontró bastantes detractores, que, sumados a la crisis de legitimidad de los Estados, empezaron a plantear nuevas formas de organización que respondieran a los cambios que se estaban dando alrededor del modelo capitalista. A estos intentos por mejorar en eficiencia y lograr aumentar los niveles de legitimidad de los Estados modernos se denominó reformas de gestión pública.

La visión de Marx sobre la burocracia como un cuerpo parasitario e ineficiente hace referencia a la crisis del modelo clásico burocrático, muchos de los contradictores al modelo tenían visiones semejantes, y aunque contradictorio, las reformas de la Nuevo Manejo Público (NGP) pretendían incluir dentro de la organización estatal lógicas de mercado propias de la globalización creciente. Es decir, tanto los pensadores de la NGP como la visión marxista coincidían en la ineficiencia de los cuerpos burocráticos.

Ante los diferentes cambios organizativos, la NGP buscaba en palabras de Crozier (1996), citado por Martínez y Ramírez (2006), “nuevas formas de relaciones humanas no burocráticas” (p. 52). Así, una de las reformas que pretendía la implementación de mecanismos de mercado en la Administración pública estaba asociada a la vinculación del personal en las entidades públicas. Como menciona el CLAD, “la implantación de un modelo contractual y competitivo de acción estatal, a partir del cual se pueda aumentar la eficiencia y la efectividad de las políticas” (2011, p. 168). Las prácticas contractuales pronto llegaron a formar parte de las reformas en busca de legitimidad y eficiencia.

Las reformas de la NGP lograron entonces hacer a un lado las jerarquías y así lograr promover la competencia en la organización del sector público (Cejudo, 2011), todo esto con base en los mecanismos de mercado ya mencionados. En síntesis, se presentaba una “alternativa

contrastante con el diseño de los sistemas de relaciones laborales basados en el mérito y la estabilidad” (Cejudo, 2011, p. 27). Lo que de alguna manera ponía en contradicción el postulado de la burocracia como barrera a la CdE.

Es así como la organización estatal se aproxima a elementos como la flexibilización laboral, en la que se “gesta un proceso de adaptación a las nuevas condiciones de trabajo, obligando al trabajador a mantener una relación inestable” (Martínez y Ramírez, 2006, p. 47). Estas reformas llevan a las organizaciones a desvirtuar el papel del burócrata, conduciéndolo a relaciones de trabajo, en ocasiones en inferioridad de condiciones que los cuerpos burocráticos instituidos. Lo que se observa como resultado de dichas reformas de la NGP es la aparición de tipos disminuidos del tipo ideal burocrático en países en los que no se logró consolidar un verdadero y eficiente modelo de burocracia. En el afán por mejorar la gestión administrativa se cayó en el error de los llamados isomorfismos organizacionales, en los que no se tuvo en cuenta el estadio en el que se encontraba cada Estado.

Uno de los tipos observables en América Latina es el de “burocracia clientelista”, que cuenta con bajos niveles de capacidad y autonomía en cuanto a la incidencia en políticas públicas (Iacoviello y Zuvanic, 2010). Lo anterior debido a que los integrantes de dicho cuerpo son de carácter temporal e ingresan por filiación partidaria. Dicho tipo disminuido crea ventajas para grupos de interés en su objetivo de lograr niveles de CdE, pues ingresan a las organizaciones gracias a la posición de poder ya sea económico o político.

Por último, la flexibilidad laboral como producto de las reformas de NGP también presenta diferentes tipologías, sobre las cuales se pueden generar escenarios propicios para el apareamiento de CdE, uno de esos casos es la “flexibilidad numérica o externa” que se caracteriza por la “Libertad de los empleadores de modificar sus efectivos de personal y de contratar trabajadores a título temporario o a tiempo parcial” (Saravia, 1997, citado por Martínez y Ramírez, 2006, p. 49). Entonces, las reformas de NGP en Estados sin amplio desarrollo administrativo y burocrático generaron oportunidades para que los grupos de interés y la economía del delito logran amplios niveles de captura de Estado.

2.5. Institucionalización: más allá de la organización

Como se evidenció con anterioridad, las reformas de Nueva Gestión Pública pueden tomar formas comúnmente aceptadas por las organizaciones y ampliamente replicadas por todo el sistema estatal, tal es el caso de la flexibilización laboral. La CdE funciona del mismo modo, donde una práctica llevada a cabo en algún lugar del aparato estatal puede ser replicada en organizaciones de estructuras y características similares. En el momento en que una práctica, conducta, o regla se adopta y acepta por varios agentes se está frente a una institución, entendida como “un conjunto de “reglas” (regla se usa en un sentido amplio: normas formales e informales, rutinas, costumbres, ritos, tradiciones) que crean patrones estables de comportamiento en una comunidad de individuos” (Vergara, 2012, p. 35).

Las normas aceptadas entre los miembros de las organizaciones, no solo provienen del interior de la misma, la influencia del entorno es trascendental; según Powell y Dimaggio (1999), las organizaciones atraviesan por un proceso de homogeneización, identificado bajo el termino de isomorfismo, que “es un proceso limitador que obliga a una unidad en una población a parecerse a otras unidades que enfrentan las mismas condiciones ambientales” (Powell y Dimaggio, 1999, p. 108). Así, realizando una revisión de las organizaciones que comparten características, es posible identificar prácticas, conductas, reglas comunes.

La apropiación de reglas o conductas por parte de los miembros de las organizaciones puede obedecer a una elección racional; como afirma Richard Scott (2014), es posible determinar las elecciones de los “jugadores” cuyo comportamiento se rige por acciones de otros individuos, en la interferencia de reglas operacionales entendidas como “rules that affect day to day decisions of participants in the setting” (Ostrom, 2005, citada por Scott, 2014). Esto demuestra que, el proceso de institucionalización en una organización se da a partir de creencias y comportamientos individuales.

La homogeneización de las organizaciones se debe al aprendizaje que se da al interior de las estructuras, es por eso que algunas conductas obtienen mayor nivel de apropiación del conocimiento

que otras, sin embargo, existen tipos de isomorfismo que evidencian la alta influencia exterior en el comportamiento de la organización. Para el caso colombiano, y como se pretende demostrar en los siguientes apartados, en palabras de Powell y Dimaggio, “en algunas circunstancias, el cambio organizacional es la respuesta directa a un mandato del gobierno” (1999, p. 109). Así, la jerarquía presente en la estructura del poder público en Colombia es fundamental para entender la realidad de cualquier organización.

La lógica de la CdE apunta a la institucionalización de prácticas, conductas y reglas, formales e informales, para lograr consolidar los objetivos de los grupos de interés sobre los de las mismas organizaciones, “las instituciones cambian constantemente bajo presión de seres humanos interesados, racionales y ambiciosos, pero cambian lentamente, de manera gradual, incluso cuando son ineficientes” (Vergara, 2012, p. 39). Las directrices del nivel nacional permean todas las entidades a escala territorial y es aquí que se reestructuran las organizaciones a partir del cambio de las reglas³ internas.

2.6. Vinculación de personal en organizaciones públicas

Las organizaciones cuentan con varios elementos que las hacen cobrar vida, uno de ellos son las personas, así, desde la Administración pública, el estudio de la vinculación del personal en las organizaciones que conforman el Estado es una de las principales prioridades. Como se observa en apartados anteriores, existen varios enfoques de comprensión del fenómeno administrativo, es por ello que tanto la visión burocrática como los modelos de nueva gestión pública e incluso las teorías neoweberianas buscan brindar formas eficientes de dirección en las organizaciones públicas.

Para el caso colombiano, los modelos anteriormente descritos pueden ser identificados al observar los antecedentes legislativos en el campo de la función pública. Luego de comprender la importancia

3 Reglas entendidas como rutinas, procedimientos, convenciones, papeles, estrategias, formas organizativas, tecnologías, creencias, paradigmas, códigos y culturas. Ver March y Olsen, “Reglas e institucionalización de la acción” en Vergara, 2010, *Organizaciones e instituciones*.

del servicio del Estado para la sociedad, el primer antecedente a tener en cuenta en el presente documento será la creación del departamento de servicio civil y la Escuela Superior de Administración Pública en 1958. Esta decisión prometía fortalecer y mejorar el sector público colombiano, profesionalizando a sus servidores y haciendo del Estado un aparato eficiente y sostenible.

El segundo antecedente por rastrear es la reforma administrativa de 1968, la cual llevó a implementar diferentes cambios en la prestación del servicio público, aquí se rastrean los inicios de la carrera administrativa en Colombia. Esta última entonces puede reconocerse a partir de la legislación mediante la cual se regula la vinculación, permanencia y salida de los empleos públicos.

2.7. Vinculación de personal en Colombia y la CdE

La Constitución Política de Colombia, promulgada en 1991, en su artículo 125 (Const. 1991) establece que “Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley”. Por tal razón se fortalecieron los mecanismos de carrera para la selección y vinculación de personal en las entidades públicas. Sin embargo, discusiones conceptuales han permitido la flexibilización en el ingreso de personal a las organizaciones públicas.

Debido a las irregularidades presentadas en la forma en la cual se vinculan personas a las entidades públicas, como prestadores de servicios y no como empleados, el análisis de la CdE en las organizaciones públicas parte de la contratación pública como fuente y mecanismo reproductor de lógicas ajenas a la igualdad y el mérito como principios fundamentales de la función pública.

2.7.1. Contratación

Uno de los mecanismos por los cuales se vinculan ciudadanos con el Estado es la contratación pública. Como cualquier contrato, producto de la reunión de dos o más voluntades, los contratos entre ciudadanos y el Estado tienen su reglamentación específica:

el contencioso administrativo. Uno de los antecedentes de dicha reglamentación es el Decreto Ley 222 de 1983, “Por el cual se expiden normas sobre contratos de la nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones” (Decreto Ley 222 de 1983).

El Gobierno, en su intento de controlar la contratación pública en Colombia por medio de la normatividad, finalmente termina sancionando una ley marco como lo es la Ley 80 de 1993, que establece los lineamientos en los procesos administrativos de todas las entidades, en todos los niveles de la función pública. Esta ley es resultado de un viraje continental hacia el pensamiento neoliberal y, por lo tanto, allí se manifiesta el Nuevo Manejo Público, “su presencia en la administración pública no obedece a planteamientos analógicos o adaptaciones tecnológicas, sino a llanos trasplantes de fenómenos mercantiles de intercambio conocidos en la economía neoclásica como *catalaxia*” (Guerrero, 2004, p. 11).

La ley 80 de 1993 define al contrato de prestación de servicio:

Como los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados (Art 32).

La anterior definición se enmarca en el ya conocido concepto ortodoxo de Administración pública, sin embargo, como se verá más adelante, la misma ley generó las oportunidades de flexibilizar la contratación de personal, tal como se puede deducir del pensamiento neoliberal-Nuevo Manejo Público. De esta forma, las entidades de la rama ejecutiva del poder público tienen la oportunidad de contratar personal con algunas restricciones, como la ocasionalidad y excepcionalidad del contrato, creando así el ambiente propicio para la CdE a nivel organizacional. Grupos de interés ven en los vacíos y contradicciones legales la apertura de un sinfín de oportunidades para fortalecer su poder político y lograr objetivos no conocidos.

Por otro lado, gracias a la crisis financiera colombiana ubicada a finales de la década de 1990, “el Gobierno nacional se vio en la

tarea de realizar una reducción del déficit que se presentaba en ese entonces (-4,2 % del PIB y 22 % de desempleo)” (Torres, 2011, p. 82). La única manera de lograrlo era afectando las salidas de dinero (sea gasto o costo) que se podrían ver como “innecesarias” en su momento, como los gastos de funcionamiento e inversión, y lo que, por otra parte, había necesidad de generar mayores ingresos. Esto generó una desviación de recursos, limitando las plantas de personal registradas en rubros de funcionamiento (achicamiento de Estado-neoliberalismo) se abría la posibilidad de contratar personal con objetivos de capturar entidades a través de los rubros de inversión.

2.7.2. Contratación por prestación de servicios

Durante el año 2016, con base en la infografía que proporciona Colombia Compra Eficiente, la modalidad que más uso tuvo en las entidades estatales de Colombia por medio de la cual escogieron a sus proveedores, se encuentra en primer lugar la contratación directa, con un porcentaje de participación del 38 % dentro del total de la compra pública. Por otro lado, al interior de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (Uaesp), desde el año 2011 hasta el año 2018, la contratación directa representa el 83 % del total de compra pública en la entidad. De acuerdo con lo anterior, es objetivo directo en este apartado analizar el comportamiento de la contratación pública de la Uaesp por medio de esta modalidad de contratación debido a que su representación según la ley de los pocos vitales, contribuye a la mayor parte del efecto, CdE.

La transparencia de la Uaesp hablada desde la publicidad de las actuaciones de la Administración como principio esencial expuesto en la Ley 80 de 1993, no fue óptima hasta el año 2011 debido a la creación del Secop mediante el Decreto 4170 de 2011, expedido por el Departamento Administrativo de la Función pública. A partir de allí, todas las entidades del orden nacional y territorial tuvieron que publicar dentro de esta plataforma todas las transacciones de procesos de contratación pública. Antes de la fecha exhibida anteriormente, los procesos contractuales de la entidad eran compilados físicamente en orden caótico, lo que no permitió tener la compilación de los mismos.

A partir de la recopilación de los procesos contractuales, se realiza un análisis desde la continuidad de contratistas por prestación de servicios al término de la administración vigente y se desmonta la argumentación que da la Contraloría (2012), que para llevar a cabo las misionalidades de las entidades en el cumplimiento de los fines estatales bajo la óptica de la Ley 617 de 2000 se crea una complejidad en las metas estipuladas y por lo tanto fue necesario al interior de las organizaciones recurrir a recursos de Inversión para la CPS.

En un primer momento, la alcaldía que termina durante el año 2011 bajo el mandato de Clara López como alcaldesa encargada, entrega el poder al entonces elegido por las urnas Gustavo Petro y la inseguridad tanto como la permanencia de los contratistas por prestación de servicio, no se hizo esperar. Mientras el cambio de mandato ocurría, tan solo el 5 % de las personas naturales que tenían adjudicado un contrato por prestación de servicio logró filtrarse en el nuevo mandato. Unos años más tarde, durante el año 2016, la Alcaldía de Enrique Peñalosa se posesiona y Gustavo Petro sale de la arena contractual. Los procesos de CPS se ven altamente afectados por el nuevo mandato, lo anterior visto como los nuevos grupos de intereses que habían permeado la campaña del nuevo alcalde necesitan la reciprocidad en el pago de favores.

Según lo anterior, la transición política entre los años 2015 y 2016 crea una volatilidad e incertidumbre en la continuidad de contratistas que están por CPS al interior de la entidad. Según las cifras de contratos reportadas por el Secop I, en el año 2016 la Uaesp celebró 289 contratos con personas naturales en modalidad de contratación directa bajo el tipo de CSP, de estos contratistas tan solo el 9 % pertenecen al mandato de la Alcaldía pasada, es decir, la política y los grupos de intereses interactuaron bajo un conjunto de reglas institucionalizadas que desembocó en el cambio en la planta de contratistas en su gran totalidad.

Se confirma por tanto la utilización del clientelismo como CdE, siendo una práctica institucionalizada y aceptada al interior de la Administración pública de la Uaesp. Por otra parte, en un segundo momento, la Contraloría (2012), apoyada en el informe emitido

sobre la vinculación de personal bajo la modalidad de CPS, afirma que debido a la reorganización del Estado durante la década del año 2000 al 2010, la limitación en gastos de funcionamiento en las entidades conllevó a que

Las nuevas competencias y retos que impuso la Constitución Política y sus desarrollos requerían de una aplicación eficiente de recursos ante el mayor nivel de complejidad de las instituciones para responder adecuadamente al logro de los objetivos y metas en ella planteados (p. 8).

En otros términos, aprueba el uso de recursos utilizados para CPS contabilizados en el rubro de Inversión, lo que hace crear un ambiente favorable para la CdE e insta una nueva regla en la institucionalización de la entidad sintetizada en la fórmula – G. Funcionamiento + G. Inversión. Se afirma este postulado bajo la óptica de la contratación realizada en la Uaesp en el año 2012. Gracias a la Ley 1450 de 2011, se estableció una excepción a la Ley 617 del 2000 como se dijo anteriormente; en este orden de cosas se les permitió a las entidades aumentar su planta de personal para dotarse de fuerza de trabajo en pro de cumplir con los fines del estado instaurados en su misionalidad. La Uaesp, en pro de aumentar su planta, expidió el Acuerdo 001 del 2012, el cual modifica la estructura organizacional y pasa de tener 40 a 160 cargos, es decir, un 75 % de más asumido en el gasto de personal de planta.

Según lo anterior, en el año 2012 la entidad debió disminuir su gasto en CPS, pero no fue así. La Uaesp aumentó sus CPS con personas naturales más del 100 % respecto al año anterior; en otras palabras, la apertura para modificar la estructura organizacional fue la excusa perfecta para ingresar personal de calidad que respondiera sobre la misionalidad de la entidad para poder seguir llevando a cabo pagos de favores desde los CPS en forma de clientelismo, sin afectar los procesos claves de la entidad, lo que resulta ser CdE.

2.8. Análisis empírico de la Uaesp

El análisis del personal de la Uaesp es el último componente que permite evidenciar la susceptibilidad de la organización a ser capturada por grupos de interés, aquí se pretende obtener la perspectiva de los miembros de la organización respecto a su relación con la entidad. Como se constató anteriormente, los contratistas hacen parte de la organización y cada año aumenta su presencia; a continuación, se pretende analizar la situación de los contratistas a partir de su percepción al interior de la entidad.

Como se mencionó en el primer apartado, la racionalización de la sociedad conlleva a un proceso de burocratización, lo que, en palabras de Weber, era “un medio tan eficiente y poderoso de controlar a los hombres y las mujeres que, una vez establecida, no podía darse marcha atrás al impulso, a la burocratización” (Weber [1922], 1978, citado por Powell y Dimaggio, 1999). Sin embargo, el presente documento evidencia la forma en que diferentes prácticas, comúnmente aceptadas, están en contravía del ideal propuesto por Max Weber.

La Constitución Política de Colombia, en un intento por racionalizar la función pública, en su artículo 125 menciona que “los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley” (CPC, 1991). De igual forma el artículo tercero del decreto 1647 de 1991, define la expresión “empleo” como “el conjunto de funciones, deberes, derechos y responsabilidades, señaladas en la Constitución, la ley y en el reglamento, designadas o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural” (Dec. 1747, 1991).

Lo anterior permite pensar que los constitucionalistas pretendían una Administración pública técnica y duradera, sin embargo, no toda la vinculación de personal en las entidades del Estado respetaría estos principios y buscaría opciones alternativas. El artículo 32 de la Ley 80 de 1993 establece que los contratos de prestación de servicios son “los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

Estos contratos solo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados” (Ley 80, 1993).

Lo anterior permite aclarar que los legisladores no pretendían reemplazar los empleados públicos por contratistas, sin embargo, como se describió en apartados anteriores, la legislación nacional llevó a las organizaciones a optar nuevas medidas de vinculación de personal, diferentes a la carrera administrativa debido a las limitaciones para aumentar las plantas de personal. Así se dibuja sobre el escenario administrativo una división entre los miembros de las entidades: empleados y contratistas. Es posible que los contratistas no logren desempeñar de la mejor forma sus labores contratadas, de hecho, la flexibilización laboral permite formas de contratación que afectan al servidor público. Los contratistas, por su misma naturaleza, no tienen vínculos laborales con sus contratantes, como establece la Ley 80 de 1993. “En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable” (Art, 32). Esto genera dificultades para el desarrollo organizacional, como la incertidumbre y la pérdida de memoria organizacional.

La vinculación de contratistas, aún después del aumento y mejoramiento de la planta de personal en la Uaesp, para el cumplimiento de los objetivos de la organización, es objeto de estudio, ya que sería una práctica contraria a la ley. Es necesario recurrir a miembros de la organización que brinden su concepto a partir de las perspectivas desde el interior para responder las siguientes preguntas: con la existencia de una planta de personal fortalecida, ¿es necesaria la vinculación de contratistas?, ¿realmente existe diferencia entre el contratista y el empleado público dentro de la entidad?, ¿se puede afirmar que esta práctica se ha institucionalizado como un mecanismo de CdE?

Un contratista entrevistado de la Uaesp, perteneciente al Área Informática, afirma que cumple las mismas funciones que empleados de carrera de su misma dependencia, es decir, que al momento de su vinculación se omite la instrucción impartida en la Ley 80 de 1993

cuando se afirma que el CPS solo podrá “celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta” (Art. 32). Entonces se observa que la vinculación de estos contratistas no obedece a una necesidad.

Siguiendo con la perspectiva del contratista, dos de los encuestados afirman tener un jefe inmediato y horario en jornada laboral, características de una relación laboral, sin embargo, como se mencionó anteriormente, el CPS no debe generar relación laboral, lo que podría generar inconformidades en el ambiente de trabajo, ya que se encuentran contratistas con características de relación laboral, cumpliendo funciones correspondientes a empleados públicos, pero sin las mismas garantías.

Una de las dificultades que presenta la contratación para el desarrollo de la organización es la incertidumbre de permanencia de los contratistas. Dos de los encuestados afirman tener un alto grado de incertidumbre con respecto a su continuidad en la entidad; de igual forma, dos de los encuestados afirman que sin dicha incertidumbre cumplirían mejor sus funciones, es decir, en este aspecto los empleados públicos tienen una ventaja. Esta situación genera una ventaja para el capturador, pues es un momento de debilidad para los miembros de la organización que no tienen certeza sobre su futuro.

Dos de los encuestados aseguran que el nivel de incertidumbre aumenta con el cambio de administración central, y otro lo atribuye al cambio de Concejo distrital, lo que sustenta lo expuesto en el subtítulo Contratación por prestación de servicios, en el que se refleja un bajo nivel de continuidad de los contratistas vinculados por la administración saliente. De igual forma, dos de los encuestados afirman que su continuidad no depende del desempeño de sus funciones, lo que lleva a pensar que sin ejercer un rol en elecciones para alcaldía o concejo no se puede conservar el contrato.

3. Guía metodológica Índice de Susceptibilidad a la Captura Organizacional

Para lograr una aproximación real al fenómeno de la captura de Estado, principalmente en las entidades del distrito de Bogotá, se pretende diseñar un índice que, de forma cuantitativa, logre generar conclusiones alrededor del tema de estudio. El Índice de Susceptibilidad a la Captura Organizacional es construido a partir de la siguiente metodología:

3.1. Establecimiento de objetivos

Con el fin de demostrar cómo las reformas de Nueva Gestión Pública crearon escenarios propicios para la captura de Estado en organizaciones de la rama ejecutiva, se pretende encontrar la proporción de empleados (carrera administrativa) en relación con el total de las personas que trabajan en la entidad. El segundo objetivo es identificar la resiliencia organizacional, basados en la capacidad que tienen los miembros de la organización para adaptarse y sobrevivir a cambios en su entorno. Así se llega al último objetivo, en el que se logran juntar los datos recopilados anteriormente para así obtener resultados sobre los niveles de su susceptibilidad a la captura organizacional.

3.2. Definición de tipología índice e indicadores

Se pretende diseñar un índice de impacto que permita medir el nivel de susceptibilidad de las organizaciones a la captura de Estado, esto midiendo los dos objetivos planteados anteriormente con indicadores de gestión, el primero hace referencia a la resiliencia organizacional, el segundo al desarrollo administrativo de la entidad.

3.3. Identificación de variables

Dentro del estudio realizado, se lograron identificar varios elementos que permiten comprender el fenómeno de la captura de Estado desde una visión administrativa/organizacional. El estudio logra identificar variables de contexto, fiscales-financieras, jurídicas, políticas, entre otras. Sin embargo, la variable que permite un mejor acercamiento a los objetivos planteados en el subtítulo es el contrato de prestación de servicios. Así, se relacionó con otras variables

conexas que aumentaron la capacidad explicativa del fenómeno de la captura de Estado, como lo fueron permanencia de los contratistas en la entidad, cambios en la administración distrital y estructura administrativa.

3.4. Selección de indicadores

Teniendo en cuenta las cuatro variables identificadas, es necesario seguir con la selección de indicadores que permitan interrelacionarlas para así adquirir un verdadero nivel de análisis del fenómeno a estudiar. Como se mencionó en el punto 1.2, los indicadores serán de gestión, por lo tanto, y teniendo en cuenta el desarrollo de la investigación, se establecen los indicadores siguientes. Para el primer indicador “Resiliencia Contratista al Cambio (RCC)” se toma la cantidad de contratistas que continúan en el año de transición de una Administración a otra (#CPSF) y se divide en el total de contratistas en el año (#TCPSP) Así,

$$RCC = \frac{\#CPSF}{\#TCPSP}$$

De igual forma el segundo indicador “Proporción De Cargos Planta Por Contratistas Prestación De Servicios” pretende identificar el peso que tienen los contratistas en el total de miembros de la organización (IPPC), para esto se toma el número de empleos (#CP) y se divide sobre el número de contratistas por prestación de servicios (#TCPS) así:

$$RCC = \frac{\#CP}{\#TCPS}$$

3.5. Análisis y ponderación de los indicadores

Los dos indicadores anteriores pretenden juntar las variables más relevantes para comprender el fenómeno de la captura de Estado, esto como resultado de todo el proceso de investigación. Sin embargo, como se evidencia en el estudio de caso, la Unidad Administrativa de Servicios Públicos Uaespp, la información más precisa y abundante encontrada refiere a la contratación de personal y los empleados públicos, razón suficiente para tomar las variables expuestas con anterioridad.

Teniendo en cuenta el fenómeno de captura de Estado expuesto en el documento, y la relación establecida con el desarrollo administrativo, se evidencia cómo el contratista puede ser ajeno a principios de función pública como la profesionalización, estabilidad, etc. De igual forma, se muestra cómo la incertidumbre en el puesto de trabajo puede abrir escenarios para la captura de Estado, todo esto pretende ser identificado con el indicador Resiliencia Contratista al Cambio (RCC), ya que mide esa capacidad del sistema administrativo de la entidad para sobreponerse a los cambios contextuales. Es por esta razón que se decide ponderar al RCC con el mayor peso dentro del futuro índice.

Sin ser menos importante, el segundo indicador Proporción De Cargos Planta Por Contratistas Prestación De Servicios (IPPC) también pretende comprobar una hipótesis fundamental del trabajo, las reformas de Nueva Gestión Pública en sistemas administrativos poco desarrollados generan apertura a escenarios de captura de Estado. Para darle fuerza a una afirmación tan certera y arriesgada, dentro del documento se exponen las reformas a tener en cuenta, por un lado, la flexibilización laboral y, por otro, la disminución de las plantas de personal, con el objetivo de reducir el tamaño del Estado. La literatura y la expresión de las personas entrevistadas permiten afirmar que el contrato de prestación de servicios se prefiere al de empleado público por su capacidad de maniobra. Por lo tanto, se da un peso inferior dentro del índice, sin embargo, sigue siendo fundamental su análisis tanto individualmente como en el marco del índice.

3.6. Análisis Índice de Susceptibilidad a la Captura Organizacional

Por último, luego de construir los dos indicadores, se da paso al Índice de Susceptibilidad a la Captura Organizacional (ISCO) así:

$$\text{ISCO} = (\text{RCC} * 0,6) + (\text{IPPC} * 0,4)$$

De esta forma, comprendiendo la realidad de los indicadores y lo que implican, se analiza el índice, creando una escala que permita analizar de forma conjunta la susceptibilidad de una organización a ser capturada. Y es la susceptibilidad lo que se pretende evaluar,

dado que permite una aproximación al fenómeno de estudio y no precisamente la reafirmación de una ley universal. Por lo tanto, como se precisa en el documento, el análisis otorgado al índice es el siguiente: si la entidad presenta un ISCO inferior a 30 % quiere decir que es altamente susceptible a ser capturada por grupos de interés, debido a que sus contratistas presentan poca resiliencia al cambio de administración, y, de igual forma, el número de contratistas supera la cantidad de empleados, por lo que aumenta su riesgo a ser capturada. Las organizaciones que presentan niveles entre 31 y 70 % son menos susceptibles a ser capturadas por grupos de interés, sin embargo, los contratistas no tienen alta capacidad para resistir al cambio de administración y la entidad se apoya de forma pronunciada en la prestación de servicios.

Finalmente, las entidades con niveles superiores al 71 % son menos susceptibles a la CdE, ya que el desarrollo administrativo ha logrado crear altos niveles de resiliencia organizacional (Véliz, 2014) y para el caso específico del presente estudio, tienen la capacidad de mantenerse aún luego de un cambio de administración distrital, de concejo distrital o en la dirección de la entidad; de igual forma, han fortalecido la planta de personal para evitar que sea suplantada por contratistas.

3.7. Medición y recomendaciones sobre la CdE en la Uaesp

El ISCO para la Uaesp arrojó los siguientes resultados:

$$\text{ICdE} = (0,09 * 0,6) + (0,55 * 0,4) = 0,27$$

El resultado de 27% nos permite concluir que, según la construcción del índice, la Uaesp se encuentra en el grupo de entidades con alta susceptibilidad a ser capturada por grupos de interés, ya que, como se evidenció en el apartado Contratación por prestación de servicios, pocos contratistas lograron mantenerse en la entidad luego de un cambio en la administración distrital. De igual forma, basa su desarrollo en contratistas, lo que no fortalece la planta de personal y, por lo tanto, no avanza en desarrollo administrativo.

Se ha evidenciado que en la Uaes los miembros de la organización, vinculados por medio de CPS, no tienen resiliencia a los cambios políticos del entorno, lo que responde a reglas aceptadas socialmente, como el apadrinamiento político, “patronage defined as public officials hiring their firends and relatives into oficial positions”. (Hellman, Jones, Kaufmann y Schankerman, 2000, p. 24). Es evidente, tanto por la percepción de los contratistas, como por el análisis de los datos de contratos realizados, que ante cambios en el entorno político la entidad tiene cambios en la composición de sus miembros.

La CdE en las organizaciones públicas se puede evidenciar desde el dominio político sobre entidades a través de las percepciones de sus miembros y la sociedad en general. Escuchar discusiones dentro de los ámbitos sociales acerca de las entidades y lo natural que puede significar una práctica como el patronazgo político representa el alto grado de institucionalización que tienen las lógicas de la CdE en una sociedad, todo esto en detrimento del bien público. Se debe fortalecer la planta de personal inteligentemente, es decir, se deben articular todas las áreas con sus respectivos directores con el Plan Estratégico dando especificidad al Manual de Procesos creado desde el interior de la entidad. A lo anterior se debe sumar el fortalecimiento de la Política Interna de Vinculación de Personal, respondiendo a la necesidad con base al artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en la que se establece la prohibición de ejercer actividades que no puedan realizar con el personal de planta.

Por otro lado, es necesario fortalecer el Sistema de Control Contractual Interno, con el fin de emitir juicios con celeridad. Lo anterior se puede medir a través de los informes de auditoría que genera la Contraloría cada año. Este Sistema de Control debe estar articulado con el Modelo Integrado de Planeación y Gestión MIPG y se debe aplicar a la mayor brevedad.

4. Conclusiones

La primera conclusión arrojada por el presente documento es la evidente relación entre las reformas legales que se dieron en el marco de la discusión nacional alrededor del desempeño fiscal,

bajo las premisas del Nuevo Manejo Público como la eficiencia. Así, para lograr el cumplimiento de los objetivos misionales de las entidades, estas debieron optar por la adopción de prácticas como la Contratación Directa de Prestación de Servicios, lo que se vio reflejado en los Estados Financieros, incluso en el camuflaje de gastos de funcionamiento en rubros de Inversión.

Una segunda conclusión se puede observar cómo en un evidente proceso de institucionalización, reformas de Nuevo Manejo Público lograron un lugar dentro de la estructura de las organizaciones públicas, así poco a poco grupos de interés identificaron prácticas y formas en las cuales se pueden capturar organizaciones, específicamente aprovechando los niveles de flexibilización laboral, que conducen a amplios niveles de incertidumbre en los miembros de la organización y por lo tanto en susceptibilidad a recurrir en prácticas de CdE.

La tercera conclusión se basa en el hallazgo e identificación de conductas repetitivas, bajo un proceso de institucionalización de las prácticas, mediante las cuales las entidades públicas logran pasar por alto legislación o normatividad con el fin de mantener las ventajas que la CdE generan en algunos grupos sociales, reproduciendo así una cultura de corrupción en el país. Por último, se puede comprobar, a partir de la aplicación del ISCO en la Uaesp, una debilidad organizacional e institucional, fácilmente presa de grupos de interés, que sobreviven a partir de la consolidación de fortines políticos. Las normas internas, el desarrollo como organización, se han visto relegadas por las constantes presiones de interesados en mantener las condiciones favorables por encima del bienestar colectivo y el respeto por lo público.

Con estas conclusiones es posible afirmar que las reformas de Nuevo Manejo Público, en este caso, las tendientes a lograr eficiencia administrativa, están ligadas de forma directa a los niveles de CdE, más específicamente a nivel ejecutivo, dada la evidente relación entre la normatividad y su uso indebido en la gestión de las organizaciones públicas. Lo anterior, sumado a la conformación de una cultura de la corrupción, genera un escenario propicio para la reproducción de

dinámicas contrarias a los principios de la Administración pública y el desarrollo organizacional.

5. Referencias bibliográficas

Alcaldía de Bogotá (s. f). Recuento Histórico: De la EDIS a la Uaes. Bogotá D. C.

Cejudo, G. (2011). La nueva gestión pública. Una introducción al concepto y a la práctica. En G. Cejudo, *Nueva gestión pública* (17-47). Ciudad de México: Siglo XXI Editores.

Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo [CLAD] (2011). Una nueva gestión pública para América Latina. En G. Cejudo, *Nueva gestión pública* (159-186). Ciudad de México: Siglo XXI Editores.

Contraloría de Bogotá D. C. (2006). Informe De Auditoría Gubernamental Con Enfoque Integral-Modalidad Regular, A La Unidad Ejecutiva De Servicios Públicos –UESP, Vigencia 2005. Recuperado de <https://bit.ly/2UgrwKe>

Contraloría General de la Republica (2012). Informe de Seguimiento a la Vinculación de Personal por la Modalidad de Prestación de Servicios a través de las Ejecuciones Presupuestales 2012. Recuperado de <https://bit.ly/2CIBCO9>

Constitución Política de Colombia [CPC] (1991). Recuperado de <https://bit.ly/2y3VjOZ>

Congreso de la República de Colombia (16 de junio de 2011). Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014 [Ley 1450 de 2011]. Recuperado de <https://bit.ly/2LDqYtL>

_____ (29 de diciembre de 1998). Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones [Decreto 222 de 1983]. Recuperado de <https://bit.ly/2d05R6V>

_____ (6 de octubre de 2000). Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan

otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional [Ley 617 de 2000]. Recuperado de <https://bit.ly/1PWwiDv>

_____ (27 de diciembre de 2002). Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades Extraordinarias al Presidente de la República [Ley 790 de 2002]. Recuperado de <https://bit.ly/2Rktrvp>

Consejo Directivo de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (18 de enero de 2012). Por el cual se modifica la Planta de Personal de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos [Acuerdo No. 002 de 2012]. Recuperado de <https://bit.ly/2B7p1Tr>

DiMaggio, P., & Powell, W. (1999). Retorno a la jaula de hierro: el isomorfismo institucional y la racionalidad colectiva en los campos organizacionales. En P. DiMaggio & W. Powell, *El nuevo institucionalismo en el análisis organizacional* (104-125). Ciudad de México: FCE.

El Alcalde Mayor de Bogotá (2 de mayo de 2003). Por la cual se modifica la planta global de cargos de la Unidad Ejecutiva de Servicio Públicos. [Decreto 135 de 2003]. Recuperado de <https://bit.ly/2WoO3q8>

El Presidente de la República de Colombia (3 de noviembre de 2011). Por la cual se crea la Agencia Nacional de Contratación Pública-Colombia Compra Eficiente-, se determinan sus objetivos y estructura. [Decreto 4170 de 2011]. Recuperado de <https://bit.ly/2GmgGLL>

_____ (27 de junio de 1991). Por el cual se establece el régimen de personal, la carrera tributaria, sistema de planta y el régimen prestacional de los funcionarios de la dirección de impuestos nacionales, se crea el fondo de cuestión tributaria y se dictan otras disposiciones [Decreto 1647 de 1991]. Recuperado de <https://bit.ly/2UgnPnI>

_____ (2 de febrero de 1983). Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones. [Decreto 222 de 1983]. Recuperado de <https://bit.ly/2MBMvV5>

- Garay, L., Salcedo-Albarán, E., De León-Beltrán, I., & Guerrero, B. (2008). *La captura y reconfiguración cooptada del Estado en Colombia*. Bogotá D. C.: Grupo Método, Fundación Avina.
- Gorbaneff, Y. (2003). La Ley 80 y la Teoría Económica. *Vniversitas*, 52(105), 25-44. Recuperado de <https://bit.ly/2B63dHO>
- Guerrero, O. (2010). *La Administración Pública a través de las ciencias sociales*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- _____. (2004). *La Nueva Gerencia Pública: Neoliberalismo en la Administración Pública*. Ciudad de México: Distribuciones Fontamara S. A.
- Hellman, J., Jones, G., Kaufmann, D., & Schankerman, M. (2000). Measuring Governance, Corruption, and State Capture. *Policy Research Working Paper* 2312. World Bank Institute. Recuperado de <https://bit.ly/2DE7mEw>
- Henao, J. (2006). *Administración Pública Económica*. Bogotá D. C.: Librería Ibáñez.
- Iacoviello, M., y Zuvanic, L. (2010). La Burocracia en América latina. *ICAP Revista Centroamericana de Administración Pública* (58-59), 9-41. Recuperado de <https://bit.ly/2MXmEGN>
- March, J., & Olsen, J. (2012). Reglas e Institucionalización de la Acción. En R. Vergara, *Organizaciones e Instituciones* (115-141). Ciudad de México: Siglo XXI Editores.
- Márquez, R. (1990). Teorías clásicas de la burocracia capitalista: Hegel, Marx, Weber y Michels. *Revista de Administración pública*, 75-89. Recuperado de <https://bit.ly/2vScVuD>
- Martínez, E., y Ramírez, J. (2006). La flexibilidad en la función pública colombiana. *Revista Polémica* 6. Bogotá D. C.: ESAP.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público (2011). *Aspectos Generales del Proceso Presupuestal Colombiano*. Bogotá D. C.: Kimpres. Recuperado de <https://bit.ly/2RzUnLS>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE] (2016). *Panorama de las Administraciones Públicas: América Latina y el Caribe 2017*. París: Éditions OCDE. <http://dx.doi.org/9789264266391-es>

- Roth, A. (2006). La génesis del Estado republicano en Colombia: elementos para una historia social de la administración pública. *Cuadernos de Historia de derecho* 13, 281-296. Recuperado de <https://bit.ly/2L1r11p>
- Scott, W. (2014). *Institutions and organizations: Ideas, interests, and identities*. United States of America: SAGE Publications.
- Secretaría de Hacienda Distrital [SHD] (2006). Estadísticas Fiscales de Bogotá 2005. Bogotá D. C.
- Torres, A. (2011). La crisis colombiana de finales del siglo XX: ¿Un choque real o financiero? *Perfil de Coyuntura Económica*, 1 (18), 79-86.
- Véliz, F. (2014). *Resiliencia Organizacional*. Barcelona: Editorial Gedisa, S. A.
- Vergara, R. (2012). *Organizaciones e Instituciones*. Ciudad de México: Siglo XXI Editores.
- Weber, M. (2010). *¿Qué es la burocracia?* Ciudad de México: Ediciones Coyoacán.

Capítulo 3

Lucha contra la corrupción en compras públicas, de política a hechos: Chile y Ecuador, análisis comparativo

Enrique Conza Ojeda

1. Introducción

LOS DIFERENTES ESCÁNDALOS que se han producido dentro de las compras públicas son publicados de forma constante por redes sociales, noticieros y medios de prensa escrita, en especial los supuestos sobornos a autoridades, para ser beneficiados con uno o más contratos. Como ejemplo principal, traigo a colación los supuestos casos de soborno en algunos países, que se han venido develando en ciertos contratos de obra, ejecutados por la empresa constructora Odebrecht,¹ lo que denota hechos de corrupción a distintos niveles de Gobierno.

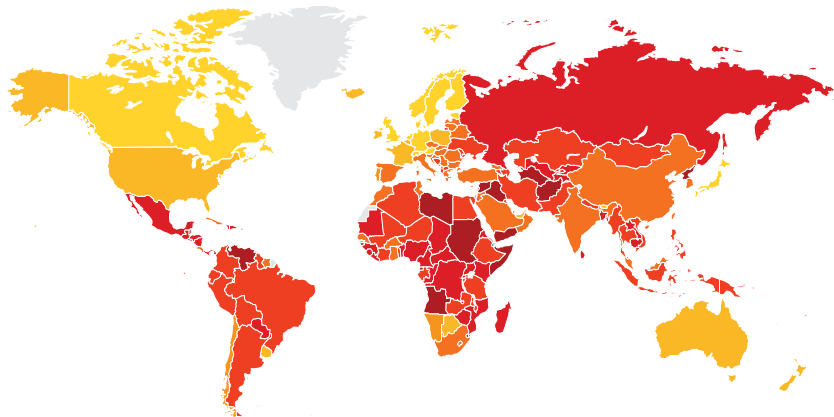
Por otro lado, los resultados del Índice de Percepción de la Corrupción (IPC), publicados por Transparencia Internacional el 29 de enero del 2019, son preocupantes, puesto que, como bien se dijo, es el indicador con mayor aceptación mundial para medir la corrupción en cada uno de los países, y con ello se deja en tela de duda la efectividad o intento de lucha contra la corrupción que pregonan los Estados, a través de los Gobiernos de turno y sus administraciones. Actualmente son 180 países los que fueron evaluados en todo el planeta, para ello

1 Algunos de los casos de corrupción que involucra a la empresa constructora Odebrecht con algunos países latinoamericanos se hicieron públicos en algunos diarios físicos y digitales, como *El Comercio* en el Ecuador (<https://www.elcomercio.com/actualidad/documentos-revelan-pagos-odebrecht-peru.html>) e *Infobae* en México (<https://www.infobae.com/americas/mexico/2019/06/26/el-escandalo-odebrecht-tenia-una-division-especial-de-sobornos/>), cuyo factor común aparente sería el soborno.

veamos en la siguiente ilustración, en la que la referida ONG representa de forma interactiva y por colores el grado de corrupción, esto es, desde un color más claro como el amarillo, para destacar a los países con menor grado de corrupción, hasta llegar a un color rojo intenso para denotar a los países con elevado grado de corrupción:

Mapa 1

Representación mundial del Índice de percepción de la corrupción en el sector público en el 2018



Fuente: <https://www.transparency.org/cpi2018>. Elaboración: ONG Transparencia Internacional.

Dentro de Sudamérica, se observa que Venezuela presenta un color rojo intenso y con colores claros visiblemente están Uruguay y Chile. No menos importante es indicar que los países con color plomo no fueron sujetos de medición. Para llegar a esta determinación, Transparencia Internacional consideró trece fuentes o encuestas sobre actividades o comportamientos corruptos en el sector público, como son:²

- Desvío de fondos públicos
- Soborno
- Uso de la función pública para beneficio personal
- Nepotismo

2 Información tomada de https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2018/02/metodologia_ipc-2017.pdf que visibiliza el método de determinación del Índice de Percepción de la Corrupción.

Además, equilibra la búsqueda de información con fuentes sobre los mecanismos para prevenir la corrupción, como son:

- Juzgamiento efectivo de funcionarios corruptos
- Protección legal a los denunciantes, periodistas e investigadores
- Trabas administrativas y requisitos burocráticos excesivos

Es así que, la combinación de múltiples fuentes de datos para obtener un solo índice aumenta la confiabilidad del resultado; y lo que es más saludable, en caso de márgenes de error o comprobaciones erráticas de una fuente, se equipara con la inclusión de otras fuentes, disminuyendo y minimizando la probabilidad de errores en la determinación del nivel de corrupción de un país objeto de medición. Representaremos cuantitativamente los puntajes y listados obtenidos por Transparencia Internacional con respecto al Índice de Percepción de la Corrupción del 2018; para luego centrarnos en realizar un análisis comparado de las leyes regentes de las compras públicas en Chile y Ecuador.

El objeto del presente artículo no radica en el cálculo del IPC, sino que lo toma como punto de partida que conlleva a analizar un país con mayor puntaje con respecto a otro, en especial en las compras públicas, que son la fuente apetecible para la corrupción. Para este caso, hemos optado por Chile, que ocupa el segundo lugar de transparencia de Sudamérica y, por otro lado, Ecuador, que yace en el octavo lugar. Dicho de otro modo, comparar las disposiciones legales en las compras públicas de un país considerado transparente, con respecto a otro de menor grado de transparencia, permitiendo aterrizar la teoría a los hechos de buena gestión, contribuyendo a la lucha contra la corrupción en el sector público, dando cabida a la discusión como valor agregado del presente trabajo.

2. Desarrollo de la propuesta

Como es de conocimiento general, las compras públicas constituyen el principal andamiaje de la gestión que realizan las entidades estatales. Para ser más explícito, una gestión transparente o corrupta se centra en la percepción y experiencias que tiene la ciudadanía de

los procesos de contratación de obras, de adquisición de bienes y provisión de servicios. Antes de pasar al análisis cuantitativo y posteriormente al análisis comparado de normativa en cuanto a compras públicas, vamos a entender lo que es la corrupción y sobre todo la transparencia dentro de la Administración pública.

2.1. Corrupción y transparencia en la Administración pública

Alguna vez hemos escuchado como premisa “lucha contra la corrupción” en discursos y sobre todo en planes de gobierno, como principal política bandera de las Administraciones públicas; es más, normalmente durante la administración de turno en diversos países sus titulares, como presidentes, vicepresidentes, ministros, entre otros, propenden a estigmatizar las administraciones pasadas, para resaltar su gestión de aparente honestidad, ética y transparencia, anteponiendo la premisa de eliminación y lucha contra la corrupción. Para entender y definir lo que es la corrupción, citaremos y analizaremos los conceptos que emanan de algunos autores al respecto:

Páez (2018) afirma que “La corrupción por el otro lado, es un fenómeno social que pudiéramos denominar la mayoría de personas como vicioso o contrario a la moral de un Estado de derecho, puesto que atenta contra la convivencia funcional de la sociedad” (p. 16). Esta afirmación deja entrever que la corrupción afecta a toda la sociedad, es más, lo esquematiza como un fenómeno social contrario a la moral. Saltos (1995) sostiene que “La corrupción debe ser definida no sólo como un problema de violación de normas (ilegalidad) sino fundamentalmente como un problema de violación de valores (ilegitimidad)” (p. 40). En este caso, el autor amplía el concepto de corrupción, que incluye la violación de normas y también la violación de valores. En la misma medida, complementa su definición, diciendo:

La corrupción es ante todo un problema ético y moral: violar valores positivos. Puede corresponder a actos ilícitos, no simplemente ilegales. La corrupción es un acto voluntario y consciente: la ética está conectada con la conciencia y la decisión moral. Podemos hablar de una cadena de decisiones, con momentos claves en los que confluyen diversos actores y procesos (Saltos, 1999, p. 43).

En la recopilación de algunos autores, realizada por Napoleón Saltos Galarza, plasmada en una de sus obras, se señala que:

En fin, la corrupción no es sólo un producto de la debilidad humana, sino consecuencia de los paradigmas e ideales que se proponen a la sociedad, que consagran las disparidades hirientes, la desigualdad de oportunidades, la ostentación de las diferencias sociales y económicas. Contrariamente, se necesitan modelos identificados con una ética y una cultura que sirvan de obstáculo a la corrupción; y, que fundamentalmente privilegien lo social, clave central de la democracia y del desarrollo integral de los pueblos (Saltos, 1995, p. 23).

Se puede determinar que la corrupción es un fenómeno social, que menoscaba la ética y la moral del ser humano, conllevando a que su actuar esté orientado a la ilegalidad, en búsqueda de beneficios personales. Un claro ejemplo, son los sobornos para hacer o dejar de hacer algo, que violenta el marco de la legalidad. La corrupción de un Estado es la corrupción de la Administración pública, esto es, de los servidores que laboran en las entidades que conforman el sector público de un país. Hago hincapié en ello, puesto que el IPC como principal indicador de análisis se enfoca en este segmento.

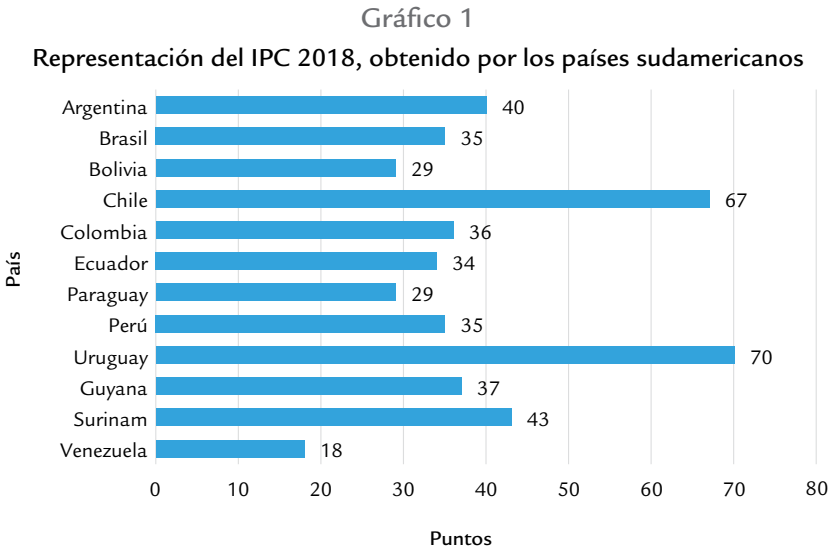
Según los datos publicados por Transparencia Internacional, el IPC mide la corrupción en el sector público de 180 países y territorios, a los cuales se les asigna una puntuación de 0 (corrupción elevada) a 100 (transparencia elevada). Es así que, Dinamarca y Nueva Zelanda se encuentran en las primeras posiciones con 88 y 87 puntos, respectivamente. Mas no así Somalia, Sudán del Sur y Siria, que se ubican en las últimas posiciones con 10, 13 y 13 puntos, respectivamente. Para el caso de los países sudamericanos, en la siguiente tabla se identifica el puntaje obtenido y el listado a escala mundial.

Tabla 1
Resultados del IPC 2018 en Sudamérica

País	Puntos (sobre 100)	Listado de 180	Posición
Argentina	40	85	4
Brasil	35	105	7
Bolivia	29	132	9
Chile	67	27	2
Colombia	36	99	6
Ecuador	34	114	8
Paraguay	29	132	9
Perú	35	105	7
Uruguay	70	23	1
Guyana	37	93	5
Surinam	43	73	3
Venezuela	18	168	10

Fuente: <https://www.transparency.org/cpi2018> (International, 2019). Elaboración: propia.

Se puede apreciar que, en Sudamérica, Uruguay ocupa el primer lugar de transparencia, con 70 puntos; Chile yace en segundo lugar con 67 puntos, Ecuador en la octava posición con 34 puntos y Venezuela, como era de esperarse, en la última posición, con 18 puntos. Lo que implica que, en el listado mundial, Uruguay se ubica en la posición 23, Chile en la posición 27, Ecuador y Venezuela, en las posiciones 114 y 168, respectivamente. Para mayor claridad, representamos los resultados del IPC a nivel de Sudamérica en la siguiente ilustración que toma los datos publicados por Transparencia Internacional en su página web:



Fuente: <https://www.transparency.org/cpi2018> (International, 2019). Elaboración: propia.

Ahora, bien, es necesario observar el comportamiento de Chile y Ecuador en los últimos seis años, con respecto al Índice de Percepción de la Corrupción.

Tabla 2

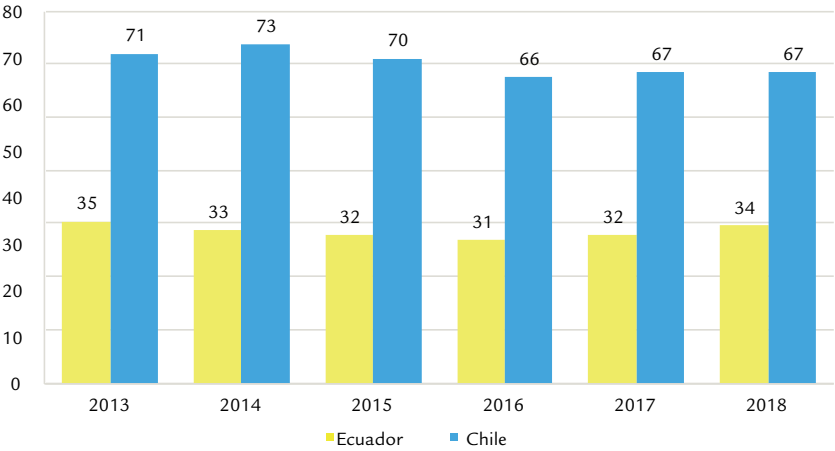
Comparación del IPC entre Ecuador y Chile desde los últimos seis años

Año	IPC Ecuador	IPC Chile
2013	35	71
2014	33	73
2015	32	70
2016	31	66
2017	32	67
2018	34	67

Fuente: (International, 2019). Elaboración: propia.

Cuantitativamente, Ecuador y Chile han tenido leves variaciones, pero, a nivel general, se han mantenido en sus puntajes durante los últimos seis años. Para mayor entendimiento, lo representamos en la siguiente ilustración:

Gráfico 3
Representación del IPC 2018 obtenido por Chile y Ecuador en los últimos seis años



Fuente: <https://www.transparency.org/cpi2018> (International, 2019). Elaboración: propia.

Con estos datos, hemos optado por comparar la normativa de las compras públicas en Ecuador frente a la legislación de nuestro hermano país Chile, al haberse ubicado en el segundo lugar de transparencia en Sudamérica. No obstante, antes de dar paso a la comparación de normativa, es necesario puntualizar y precisar la transparencia como mecanismo de lucha contra la corrupción dentro de los Gobiernos de turno y su sector público, puesto que constituye el elemento decidor y esencial de las compras públicas. De estas comparaciones, se podrá obtener propuestas que permitan mejorar las compras públicas en nuestro país, y, sobre todo, aterrizar la política de transparencia en la tan importante relación Gobierno y Administración pública.

2.2. Transparencia como andamiaje legal de los Gobiernos de turno

El servicio público a través de sus funcionarios o también llamados servidores públicos constituyen el elemento ejecutor de las actuaciones administrativas. Los Gobiernos de turno mantienen como premisa la lucha contra la corrupción, y para ello traslapan la transparencia como estrategia de consecución. Parrado (2015) sostiene: “Los nombres de las leyes y decretos legislativos, así como la exposición de motivos que justifica la adopción de una norma, constituyen una fuente para conocer qué pretenden las autoridades públicas y cuáles son sus objetivos últimos con la disposición”. Efectivamente, los legisladores emanan normas que previamente atravesaron una votación o consenso, producto de su voluntad y de sus fines pretendidos. Es así que Chile y Ecuador disponen de norma jurídica que atiende el concepto tan verbalizado de “transparencia”.

En Chile, la Ley 20.285 sobre acceso a la información pública, también conocida como Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado:

Regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información (Ley 20.285 Transparencia y Acceso a la Información Pública de Chile, 2008, art. 1).

En Ecuador, la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, también conocida por sus iniciales como Lotaip, entre uno de sus objetivos, establece:

Cumplir lo dispuesto en la Constitución Política de la República referente a la publicidad, transparencia y rendición de cuentas al que están sometidas todas las instituciones del Estado que conforman el sector público, dignatarios, autoridades y funcionarios públicos, incluidos los entes señalados en el artículo anterior, las personas jurídicas de derecho privado que realicen obras, servicios, etc., con asignaciones públicas. Para el efecto, adoptarán las medidas que garanticen y promuevan

la organización, clasificación y manejo de la información que den cuenta de la gestión pública (Ley 20.285 de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 2004, art. 2).

De los articulados descritos, se verifica que los dos países disponen de un marco legal que promueve la transparencia en la Administración pública, haciendo uso de la publicidad de la información. Obviamente la publicidad de la información es primordial en el sector público, ya que el ciudadano puede y debe supervisar las cuentas y actuaciones de las administraciones, a través de la información pública.

Ahora bien, como era de esperarse, las normas referidas para Chile y Ecuador detallan como información a ser difundida la generada en los procesos de compras públicas; así tenemos: en Chile, en su artículo 7 de la Ley 20.285 de Transparencia y Acceso a la Información Pública, se establece que:

Los órganos de la Administración del Estado señalados en el artículo 2.º deberán mantener a disposición permanente del público, a través de sus sitios electrónicos, los siguientes antecedentes actualizados, al menos, una vez al mes:

[...]

e) Las contrataciones para el suministro de bienes muebles, para la prestación de servicios, para la ejecución de acciones de apoyo y para la ejecución de obras, y las contrataciones de estudios, asesorías y consultorías relacionadas con proyectos de inversión, con indicación de los contratistas e identificación de los socios y accionistas principales de las sociedades o empresas prestadoras, en su caso (Ley 20.285 Transparencia y Acceso a la Información Pública de Chile, 2008, art.7).

En Ecuador, el artículo 7 de la Lotaip hace una descripción similar en los siguientes términos:

Difusión de la Información Pública.- Por la transparencia en la gestión administrativa que están obligadas a observar todas las instituciones del Estado que conforman el sector público en los términos del artículo 118 de la Constitución Política de la República y demás entes señalados

en el artículo 1 de la presente Ley, difundirán a través de un portal de información o página web, así como de los medios necesarios a disposición del público, implementados en la misma institución, la siguiente información mínima actualizada, que para efectos de esta Ley, se la considera de naturaleza obligatoria:

[...]

- Información completa y detallada sobre los procesos precontractuales, contractuales, de adjudicación y liquidación, de las contrataciones de obras, adquisición de bienes, prestación de servicios, arrendamientos mercantiles, etc., celebrados por la institución con personas naturales o jurídicas, incluidos concesiones, permisos o autorizaciones (Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 2004, art. 7).

Se observa una primera diferencia: Chile es explícito al referirse a la identificación de los contratistas e identificación de los socios y accionistas principales de las sociedades o empresas prestadoras. Mas no así en la norma ecuatoriana, que, de forma general, habla de información completa y detallada, sin especificar los contratistas beneficiados con un determinado contrato. Esta afirmación se sustenta aún más con el formato que creó la Defensoría del Pueblo³ como carácter obligatorio para dar cumplimiento al literal i) descrito en el párrafo anterior, de cuya distribución no se visibiliza a los contratistas adjudicados. El formato a detalle se lo puede observar en el anexo final del presente documento; pero, para fines descriptivos lo resumimos a continuación:

3 La Defensoría del Pueblo de Ecuador es la institución pública nacional de derechos humanos que promueve y protege los derechos de las personas y, entre otra de las funciones, está la de promover y vigilar los dispuesto en la Lotaip.

Tabla 3
Formulario obligatorio para las entidades públicas, de cumplimiento del literal i) del artículo 7 de la Lotaip

Código del proceso	Tipo del proceso	Objeto del proceso	Monto de la adjudicación	Etapas de la contratación	Vínculo para descargar el proceso de contratación desde el portal de compras públicas
PE-DPE-001-2017	Procedimiento Especial	Arrendamiento de un bien inmueble para el funcionamiento de las oficinas administrativas de la Defensoría del Pueblo en San Cristóbal, provincia de Galápagos.	7200,00	Adjudicada	PE-DPE-001-2017
MCBS-DPE-002-2017	Menor Cuantía de Bienes y Servicios	Servicio de mantenimiento preventivo, correctivo y provisión de repuestos originales para el parque automotor de la Defensoría del Pueblo, que no consten en el catálogo electrónico.	37 113,00	Ejecución de contrato	MCBS-DPE-002-2017
RE-R-GPM-026-2017	Repuestos o Accesorios	Adquisición de repuestos o accesorios para la prestación de servicios de mantenimiento correctivo de maquinarias y vehículos del Gobierno Provincial de Manabí.	86 475,59	Adjudicado - Registro de contratos	RE-R-GPM-026-2017

Nota: No aparecen los contratistas o identificación de socios.
Fuente: <https://www.dpe.gob.ec/transparencia-lotaip-matrices/>

Se puede pensar que al estar el vínculo que nos lleva al proceso de contratación dentro del portal de compras públicas, nos daría automáticamente los nombres de los contratistas beneficiados, sin embargo, no es del todo cierto, ya que precisamente una de las desventajas que tiene hasta hoy el referido portal a cargo del Servicio Nacional de Contratación Pública (Sercop)⁴ es que no se puede visualizar directamente el oferente adjudicado, sino que se debe descargar el contrato y ubicar en el mismo la referida información, incluso para los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, que para el caso chileno es más descriptivo.

Adicionalmente, es importante destacar que en Chile existe un Consejo para la transparencia,⁵ integrado por cuatro consejeros designados por el presidente de la República chilena, previo acuerdo adoptado por los dos tercios de los miembros del Senado. Mas no así en Ecuador, donde la Defensoría del Pueblo, como ente similar al Consejo Chileno, en materia de transparencia y acceso a la información, está representado por una sola persona, esto es el defensor del Pueblo, que, de acuerdo con la Constitución, es elegido por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social mediante un concurso de méritos y oposición. Esta aclaración es necesaria, ya que estos concursos se vieron cuestionados⁶ en años anteriores, sobre todo porque una vez más resultó ganador la persona que ya fungía como defensor del Pueblo, quien, además, fue colaborador directo del Gobierno de turno. Actualmente Ecuador estrena una nueva autoridad en la Defensoría.

Como corolario, Chile y Ecuador disponen de un marco legal para la transparencia y publicidad de la información que generen las entidades de la Administración pública en sus respectivos países; no

4 El Servicio Nacional de Contratación Pública, también conocido como Sercop, es la entidad pública perteneciente al Poder Ejecutivo ecuatoriano, cuya competencia es la rectoría de las compras públicas en el país.

5 Según el artículo 36 de la Ley 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública, el Consejo Chileno establece que sus miembros durarán seis años en sus cargos pudiendo ser designados solo para un nuevo período, en el cual se renovarán por parcialidades de tres años, cuya presidencia debe ser rotativa, es decir que el presidente debe durar dieciocho meses en el ejercicio de sus funciones y no puede ser reelegido por el resto de su actual período como consejero.

6 El diario *El Universo*, de circulación nacional, hizo el análisis respectivo en <https://www.elcomercio.com/actualidad/ramirorivadeneira-reelecto-defensordelpueblo-posesion.html>

obstante, en Chile su cumplimiento y control se encuentra a cargo de un Consejo, mas no así en Ecuador, que la competencia la lleva una persona, el defensor del Pueblo, quien tiene otras responsabilidades adicionales.

3. Compras públicas en Chile frente a Ecuador, análisis del marco legal y su aplicación

En este apartado vamos a ser objetivos a la hora de comparar la normativa en cuanto a compras públicas se refiere: la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en el caso de Ecuador, y la Ley N.º 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, para el caso de Chile, con el objetivo de extraer los puntos fuertes que pueden ser replicados en una administración y que conlleven a aterrizar la transparencia como verdadera herramienta de lucha contra la corrupción. Para ellos, la comparación se dará en varios tópicos.

3.1. Órgano rector de las compras públicas

Los dos países cuentan con un órgano rector. Así, tenemos en Ecuador al Servicio Nacional de Contratación Pública (Sercop):

El Servicio Nacional de Contratación Pública (Sercop).- Créase el Servicio Nacional de Contratación Pública, como organismo de derecho público, técnico regulatorio, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria. Su máximo personero y representante legal será el Director General o la Directora, quien será designado por el Presidente de la República y gozará de fuero de Corte Nacional de Justicia, en las mismas condiciones que un ministro de Estado (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2018, art. 10).

En Chile, la Dirección de Compras y Contratación Pública, conocida también como ChileCompra,⁷ creada por la normativa chilena:

⁷ ChileCompra es la institución que administra la plataforma de compras públicas de Chile, como un servicio público descentralizado, dependiente del Ministerio de Hacienda. Fue creado con la Ley de Compras Públicas N.º 19.886 y comenzó a operar formalmente el 29 de agosto de 2003.

Créase, como servicio público descentralizado, la Dirección de Compras y Contratación Pública, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Hacienda y cuyo domicilio será la ciudad de Santiago (Ley N.º 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, 2017, art. 28).

Aquí es necesario puntualizar que la Dirección ChileCompra, así como su organización y administración, le corresponde a un director de exclusiva confianza del presidente de la República, quien será el jefe superior del servicio, similar a lo que ocurre en Ecuador con la Dirección del Servicio Nacional de Contratación Pública (Sercop).

3.2. Carácter reservado o confidencialidad de los procesos de compras públicas

El carácter de reserva o confidencialidad implica que los procesos administrativos de compras bajo esta connotación no van a ser publicados como otros procesos, lo que implica la carencia de un verdadero control de transparencia, o, en su defecto, no se podría realizar una fiscalización ciudadana a todo el proceso de contratación.

En el caso de Ecuador, la LOSNCP no habla del carácter de reserva o confidencialidad, sin embargo, el Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (RGLOSNC) abre una puerta a estos conceptos, bajo el nombre de sigilo comercial, a la hora de publicar o no, la planificación dentro del Plan Anual de Contratación (PAC),⁸ que normalmente está a disposición de la ciudadanía. Así:

[...] Sin perjuicio de lo anterior, en el caso de entidades contratantes que realicen actividades empresariales o de carácter estratégico, en coordinación con el Sercop, establecerán el contenido del PAC que será publicado en el Portal, con la finalidad de que dicha información no afecte el sigilo comercial y de estrategia necesario para el cumplimiento de los fines y objetivos de dichas entidades (Decreto Ejecutivo 1700. Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2018, art. 26).

8 El PAC institucional recoge explícitamente la planificación de todas las adquisiciones que vaya a ejecutar tal o cual entidad del Estado.

Asimismo, el referido cuerpo legal, da mayor soporte a la confidencialidad, en los siguientes términos: “Confidencialidad.- Al tratarse de un procedimiento precontractual de bienes, obras y servicios destinados para la Seguridad Interna y Externa, su trámite debe ser llevado con absoluta confidencialidad y reserva, por tanto no será publicado en el Portal www.compraspublicas.gov.ec” (Decreto Ejecutivo 1700. Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2018, Art. 87).

En este sentido, la normativa ecuatoriana considera que los procedimientos de bienes, obras y servicios destinados para la seguridad interna y externa deben ser confidenciales y no deben ser publicados. Ahora bien, la normativa no establece, de forma detallada, cuáles serían estas contrataciones, ya que se puede caer en la subjetividad, por ejemplo, que la adquisición de uniformes para la policía son o no bienes destinados para la seguridad interna. En la misma medida, una de las resoluciones emanadas por el Sercop abre más el abanico de reserva en determinadas compras, así:

Excepción.- Las contrataciones bajo Régimen Especial por actividades empresariales o de carácter estratégico que, por su naturaleza, requieran de un tratamiento confidencial, en los términos del inciso final del artículo 26 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, deberán informarse al Servicio Nacional de Contratación Pública con el fin de darles el régimen de reserva y confidencialidad que corresponda (Resolución No. RE-Sercop-2016-0000072, 2019, art. 4).

En este punto, es necesario aclarar que la modalidad de régimen especial en el Ecuador permite realizar compras de forma directa, es decir, sin necesidad de un concurso de oferentes. En este contexto, lo establecido en la resolución referida da paso a que las contrataciones de régimen especial de carácter estratégico sean susceptibles de mantenerse en reserva, generando la discusión a los lectores sobre las contrataciones que realizan las empresas o entidades de los sectores estratégicos (sector eléctrico, sector energético, telecomunicaciones, etc.), deban mantener o no el carácter confidencial.

En el caso de Chile existe similar situación en caso de la reserva o confidencialidad, dentro de su normativa en cuanto a compras públicas, dando paso al papel como medio de registro de información y ya no al uso del portal de compras. No obstante, los casos o materias de reserva deben ser declarados en la ley. Por ejemplo, para el caso de las contrataciones que realizan la fuerza militar, el Código de Justicia Militar es el que establece como secreto a las materias a ser tratadas como tales. En otras palabras, existe mayor precisión para definir la reserva o confidencialidad en los asuntos que verdaderamente necesitan estas cautelas.

3.3. Portal de compras públicas

Sin dudar, las compras públicas exigen bases de datos sólidas con gran capacidad de almacenamiento y velocidad de respuesta, ya que muchas veces los sistemas o portales pueden saturarse. En Chile, con el gran crecimiento de operaciones y transacciones, se dispone de tres portales o sitios en línea:

- ChileCompra: es la institución que administra la plataforma de compras públicas de Chile. Si bien tiene su sitio web en <https://www.chilecompra.cl/>, constituye un medio de consulta y que guía directamente a los visitantes hacia las otras plataformas.
- Mercado Público: ubicada en <https://www.mercadopublico.cl/>, es la plataforma electrónica administrada por ChileCompra, en la que más de 850 organismos públicos realizan sus compras a más de 123 000 empresas de todos los tamaños. En esta plataforma se venden los productos y servicios que el Estado chileno necesita.
- ChileProveedores: es la plataforma que permite el registro electrónico oficial de proveedores de la Administración pública. Aquí constan todas las personas naturales y jurídicas, chilenas o extranjeras y se puede constatar la existencia de inhabilidad o incompatibilidad para contratar con los organismos del Estado, acreditando su situación financiera, idoneidad técnica y situación legal. Mayor información se encuentra en la dirección <http://www.chileproveedores.cl/>.

Luego de la navegación en los sitios webs descritos, se constató que las plataformas son rápidas y eficientes. En Ecuador, el Sercop dispone de un sitio web <https://portal.compraspublicas.gob.ec/>

Sercop/ que, similar a ChileCompra, es un medio de consulta para los visitantes. Por otro lado, dispone de un sistema oficial de contratación pública SOCE, que es la plataforma en la que se realizan las compras y ventas. La navegación es algo lenta, sobre todo en horas laborables, debido a que el mismo portal reúne a entidades públicas a la hora de crear o lanzar los procesos, y a los contratistas a la hora de buscar o aplicar a dichos procesos.

Asimismo, el Sercop no ha podido unificar dentro del mismo portal de compras la elaboración de procesos de contratación a cargo de las entidades públicas, ni el de elaboración de ofertas a cargo de los oferentes, puesto que desarrolló aplicaciones independientes con el nombre de Ushay o MDC (Módulo facilitador de la contratación pública), que deben ser instaladas por los actores en sus computadores. Este tema genera incomodidad, entorpecimiento y demora en tener que aprender tales aplicaciones. Sin dejar de lado que estas aplicaciones generan sus propios formatos, por lo cual, querer hacer un control de tales documentos implicaría tener que descargar los archivos y abrirlos en las aplicaciones respectivas.

Es recomendable revisar la iniciativa chilena, esto es un portal para la transacción de compra/venta y un portal específico para los proveedores. El valor agregado es que no se necesitarían aplicaciones adicionales que instalar, y sobre todo se dispondría de información actualizada de los proveedores, incluso información digital de los mismos sin tener la necesidad de gastar recursos físicos innecesarios como papel y tinta.

Por otro lado, la búsqueda de procesos de compras públicas en Chile es más rápida con información asequible y, sobre todo, que en su portal muestra numéricamente y textualmente los reclamos o cuestionamientos que sufrió tal o cual licitación. En el SOCE no pasa aquello. Simplemente se dispuso vía resolución que se debe publicar los reclamos presentados, mas no así que el mismo sistema lo solicite como una opción independiente.

Todo ello conlleva a afirmar que el portal de compras públicas en el Ecuador debe ser mejorado sin necesidad de inventar nada nuevo,

sino que, de la revisión de los portales de otros países, se obtengan las mejores experiencias de interacciones de transparencia y eficiencia en la publicación de los procesos de compras públicas, que puedan ser replicados en las herramientas informáticas que administra el Sercop.

3.4. Organismo de control

Como era de esperarse, Chile, al igual que Ecuador, disponen de un ente de control ex post como es la Contraloría. No obstante, en materia de contratación pública, existe una gran diferencia, ya que, en nuestro país, es el mismo Sercop el que se encarga de atender reclamos, mas no así en Chile, que, si bien la dirección de ChileCompra atiende algunos reclamos, existe un organismo paralelo.

En Ecuador:

Reclamaciones.- Para todos los efectos de esta Ley, quienes tengan interés directo, que se consideren afectados por las actuaciones realizadas por entidades contratantes previstas en el artículo 1 de esta Ley podrán presentar un reclamo motivado ante el Servicio Nacional de Contratación Pública, quien en caso de considerar la existencia de indicios de incumplimiento de las normas de la presente ley, su reglamento y las regulaciones, normas técnicas y demás normativas emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública Sercop, notificará de este particular a la máxima autoridad de la entidad contratante, quién dispondrá la suspensión del proceso por el plazo de siete días hábiles, en el que deberá presentar las pruebas y argumentos técnicos correspondientes [...]

Operará la preclusión de derechos, una vez transcurridos tres días hábiles después de concluida cada fase del proceso de contratación pública (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2018, art. 102).

En Chile:

Artículo 22.- Créase un tribunal, denominado “Tribunal de Contratación Pública”, que tendrá su asiento en Santiago. El Tribunal estará integrado por tres abogados designados por el Presidente de la República, con sus respectivos suplentes, previas propuestas en terna hechas por la Corte Suprema [...]

Este Tribunal fallará conforme a derecho y estará sometido a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, de conformidad con lo que establece el artículo 79 de la Constitución Política de la República [...]

Artículo 24.- El Tribunal será competente para conocer de la acción de impugnación contra actos u omisiones, ilegales o arbitrarios, ocurridos en los procedimientos administrativos de contratación con organismos públicos regidos por esta ley.

La acción de impugnación procederá contra cualquier acto u omisión ilegal o arbitrario que tenga lugar entre la aprobación de las bases de la respectiva licitación y su adjudicación, ambos inclusive [...]

La demanda deberá deducirse dentro del plazo fatal de diez días hábiles, contado desde el momento en que el afectado haya conocido el acto u omisión que se impugna o desde la publicación de aquel [...] (Ley N.º 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, 2017, art. 23-24).

Como es fácil de colegir, en Chile, a más de la Dirección de Compras y Contratación Pública, existe un tribunal competente para resolver impugnaciones, cuyo valor agregado es que los perjudicados o interesados, tienen un plazo de diez días hábiles para establecer sus reclamos, mas no así en Ecuador, que tienen solamente tres días. El solo hecho de saber que existe otra instancia genera tranquilidad en la ciudadanía, en la que la verdad absoluta no la tendría el órgano rector de las compras públicas, sino que un tribunal tendría esta potestad para resolver sobre la legalidad o arbitrariedad del acto u omisión impugnado.

El Sercop actualmente hace mecanismos de control a otras entidades del Ejecutivo y sus recomendaciones tienen el carácter de cumplimiento obligatorio. Aquí quiero hacer una crítica sana: esto es que, siendo un órgano del Ejecutivo, no podría controlar a otro órgano similar, incluso a la misma Presidencia de la República (como debe hacerlo), ya que es evidente el conflicto de intereses que podría darse, puesto que es el mismo presidente quien nombra al titular del Servicio Nacional de Contratación Pública.

3.5. Capacitación y asesoramiento

Los dos entes rectores de compras públicas tienen la función o responsabilidad de capacitar y asesorar al sector público, en sus respectivos países. Así, En Chile:

Artículo 30.º- Son funciones del Servicio las siguientes:

a) Asesorar a los organismos públicos en la planificación y gestión de sus procesos de compras y contrataciones. Para ello podrá celebrar convenios de asesoría para el diseño de programas de capacitación y de calificación y evaluación contractual.

En Ecuador, dentro del artículo 10 de la LOSNCP, se establecen como atribuciones del Sercop las siguientes:

16. Capacitar y certificar, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento, a los servidores y empleados nombrados por las entidades contratantes, como operadores del Sistema Nacional de Contratación Pública;

17. Asesorar a las entidades contratantes y capacitar a los proveedores del Sistema Nacional de Contratación Pública sobre la inteligencia o aplicación de las normas que regulan los procedimientos de contratación de tal sistema (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2018, art. 10).

Chile y Ecuador realizan capacitaciones periódicas a los servidores públicas, y adicionalmente, de forma anual, efectúan una evaluación para acreditar a los mismos en conocimientos de compras públicas de acuerdo con diversos perfiles de responsabilidad. Para el caso de Chile: abogado, auditor, operador y supervisor, y para el caso ecuatoriano, los perfiles son: responsable requirente, jefe de contratación pública, gestor de contratación pública, responsable jurídico y administrador del contrato. Se observa claramente que Chile tiene menos perfiles o roles, que en cierta manera simplifica la evaluación. De la investigación realizada, en el reporte emanado por la página⁹

9 Véase <https://www.chilecompra.cl/2018/07/prueba-de-acreditacion-en-compras-publicas-finalizo-con-3-391-nuevos-certificados/>

ChileCompra se observa que en el 2018 se obtuvo los siguientes resultados al evaluar y acreditar a los servidores públicos:

Tabla 4
Número de servidores acreditados y no acreditados en la evaluación realizada por ChileCompra en 2018

Perfil	N.º acredita	%	N.º no acredita	%	Total general
Abogado	294	92 %	25	8 %	319
Auditor	181	90 %	21	10 %	202
Operador	1354	72 %	515	28 %	1869
Supervisor	1562	87 %	241	13 %	1803
N.º total	3391	81 %	802	19 %	4193

Fuente:<https://www.chilecompra.cl/2018/07/prueba-de-acreditacion-en-compras-publicas-finalizo-con-3-391-nuevos-certificados/>. Elaboración: ChileCompra.

Se constata que de 4193 personas evaluadas, el 81 % aprobaron y fueron acreditados por ChileCompra. En el caso de Ecuador, el Sercop realizó un proceso similar de evaluación y los resultados se hicieron públicos¹⁰ en noviembre del 2018, destacando que, de 3146 funcionarios evaluados, solamente 403 fueron certificados; es decir que el 12,82 % cumplió satisfactoriamente el examen teórico y práctico.

Es así que el Sercop simplemente dio un detalle básico del número de personas que alcanzaron la certificación en Ecuador, y no a nivel de roles. El 12,82 % alcanzado (redondeando 13 %) es bajo comparado con el 81 % obtenido por los servidores públicos chilenos. Un valor agregado es que ChileCompra dispone de un simulador¹¹ de la prueba de acreditación que les permite a los servidores públicos medir su capacidad y estudiar para el examen. Lastimosamente el Sercop no dispone en su portal de compras públicas de algo parecido.

10 <https://portal.compraspublicas.gob.ec/Sercop/403-funcionarios-obtuvieron-la-certificacion-de-competencias-en-contratacion-publica/>

11 El simulador es un escenario que simula la instancia en que se presenta para rendir la Prueba de Acreditación, esto es una test aleatorio de cincuenta preguntas que deben contestarse en un plazo de 1 hora y 45 minutos. Este se encuentra en la misma web de ChileCompra <http://capacitacion.chilecompra.cl/mod/scorm/player.php>

Complementariamente, en la web de ChileCompra nos encontramos con un archivo digital en formato PDF (Portable Document Format), bajo el nombre “Book de preguntas - Proceso de acreditación de los Usuarios del Sistema de Compras y Contratación”, que recopila un set de preguntas, extraído del set completo, a partir del cual serán construidas las secciones de las cuatro pruebas asociadas a los perfiles de acreditación, como apoyo de estudio. Veamos en la siguiente ilustración dos preguntas y su diseño.

Tabla 5
Preguntas del Book de ChileCompra

Tema: Planificación de compra
1. De acuerdo con lo establecido en el Reglamento de Compras Públicas, ¿qué tipo de Entidades deben publicar en el Sistema de Información www.mercadopublico.cl su Manual de Procedimientos de Adquisiciones? a) Todas las Entidades afectas a la Ley de Compras Públicas. b) Todas las Entidades a excepción de los Municipios. c) Solo las Entidades pertenecientes al Gobierno Central. d) Todas las Entidades a excepción de aquellos organismos pertenecientes a las FF. AA. y de Orden y Seguridad Pública.
Referencias: Art. 4, Reglamento de Compras
Tema: Planificación de compra
2.- De acuerdo con lo establecido en la Norma de Compras Públicas, ¿cuál de las siguientes alternativas no debe ser incluida en el Manual de Procedimientos de cada Entidad? a) Los criterios y mecanismos de evaluación de oferentes. b) El organigrama de la Entidad y de las áreas que intervienen en los procesos de compra. c) Las autorizaciones que se requieren para las distintas etapas del proceso de compra en la Entidad. d) El listado de los usuarios de la Entidad con sus competencias técnicas y el estado de su acreditación en gestión de abastecimiento.
Referencia: Artículo 4, Reglamento de Compras.

Fuente: http://capacitacion.chilecompra.cl/pluginfile.php/24291/mod_resource/content/6/book2018.pdf. Elaboración: ChileCompra.

El Book incentiva al servidor público interesado en acreditarse a consultar la referencia jurídica que resolvería le pregunta, esto es, el desarrollo de la lectura y estudio de la normativa. Para el caso de Ecuador, no existe una ayuda similar. Si dudarlo, la acreditación o certificación que realiza el Sercop y ChileCompra es un pilar estratégico y valioso para la buena gestión administrativa, pero que, para el caso ecuatoriano, este pilar debe ser potenciado y mejorado con base en la retroalimentación. En este contexto, es saludable contar con un análisis del nivel de efectividad de las capacitaciones que imparte el Servicio Nacional de Contratación Pública hacia el sector público, dando atención a algunas interrogantes como foco de discusión: ¿Es necesario potenciar las capacitaciones que imparte el Sercop? ¿Cuán satisfechos se encuentran los servidores públicos luego de recibir una capacitación del Sercop? ¿La andragogía utilizada es la adecuada? ¿Es necesario que el Sercop contrate capacitadores privados, con mayor experiencia no solo en lo jurídico, sino también en lo técnico? Todas estas dudas pueden ser resueltas con encuestas a los funcionarios asistentes a los eventos de capacitación, de cuyos resultados se pueden obtener indicadores significativos, como radiografías de la situación actual, para potenciar los eventos futuros.

Con los tópicos analizados y con el IPC desfavorable para Ecuador, el Gobierno debe tomar en serio los resultados para transformar la gestión de las compras públicas. La normativa chilena nos deja algunas lecciones y sobre todo disposiciones en cuanto a transparencia, a publicidad de información, a capacitación y, sobre todo, en cuanto a eficiencia de los portales de compras públicas que ellos administran. No se trata de juzgar un pasado, sino de analizarlo para corregir el presente. Si no aceptamos la realidad en la que estamos, será imposible encaminar un gobierno y su administración pública.

4. Conclusiones

De la investigación realizada, nos encontramos que la corrupción es un fenómeno social que afecta a la mayor parte de los países a nivel mundial. Ecuador es uno de ellos, que, con solo 34 puntos obtenidos de acuerdo con el índice de percepción del 2018, no termina de aterrizar la política de lucha contra la corrupción que constantemente

pregonan las autoridades. Por su lado, Chile, con un IPC de 67 puntos, corrobora su identidad como uno de los Estados con mayor grado de transparencia a nivel de Sudamérica. La publicidad de información como mecanismo de transparencia en las entidades públicas debe ser integral. Por tanto, luego de haber realizado la comparación de normativa, el referido mecanismo es considerado por los marcos legales nacionales de Chile y Ecuador; no obstante, Chile dispone de un Consejo conformado por varios actores para dar cumplimiento a su normativa, garantizando mayor grado de independencia y confianza, en comparación con Ecuador, cuya tarea la ejecuta solamente el defensor del Pueblo.

Con respecto a las compras públicas, existe un serio conflicto de intereses en el Ecuador en el momento en que una de las entidades que pertenece a la Función Ejecutiva del Estado como el Sercop realiza el control a los procesos que realizan otras entidades pertenecientes a la misma función. Por el contrario, Chile, a más de contar con un organismo rector de las compras, cuenta con un tribunal independiente y competente para conocer impugnaciones contra acciones, omisiones, ilegalidades o arbitrariedades que realicen los organismos públicos.

Está comprobado que la capacitación es un pilar fundamental en la ejecución administrativa de los servidores públicos. Al respecto, en Ecuador, la capacitación en compras públicas debe ser considerada como política pública de Estado que reúna verdaderos procesos de retroalimentación para con los funcionarios, que conlleven a una verdadera potenciación progresiva de las buenas prácticas de contratación.

De la investigación de la gestión de compras públicas que realiza Ecuador y Chile, nos encontramos que ambos países tienen implantado un mecanismo de certificación de competencias, esto es, que, de acuerdo con el nivel de conocimiento alcanzado, los funcionarios pueden obtener una certificación en determinados perfiles. En ese sentido, el proceso de certificación de compras públicas en el Ecuador, que administra el Sercop, no es eficiente como el caso chileno. La inclusión de simuladores digitales de evaluación han demostrado una verdadera retroalimentación para los servidores públicos

del vecino país. Por cuestiones de privacidad, seguridad y estrategia, algunos procesos o procedimientos de compras deben guardar absoluta reserva; pero, con definiciones claras y objetivas en sus leyes. En este contexto, el marco legal ecuatoriano permite ambiguamente la reserva y confidencialidad de información, en diversos procesos de compras que realizan las entidades públicas, volviendo frágil la transparencia que pregona el gobierno de turno.

Para el caso de la tecnología, los países en general vienen implantando sistemas y plataformas informáticas que optimizan sus procesos, propendiendo a la facilidad de uso para los usuarios. Las compras públicas en muchos países se gestionan a través de un portal informático como el caso del Ecuador, sin embargo, el actual portal presenta altos niveles de congestión y dificultad de acceso a la información. Es necesario su reestructura, tomando como base el nivel de interacción, transparencia y eficiencia de otros portales internacionales más eficientes. Finalmente, es pertinente concientizar que no se trata de juzgar un pasado, sino de analizarlo para corregir el presente. El primer paso es aceptar la realidad en la que estamos para proceder con los correctivos necesarios. El IPC de los próximos años será decidor de una Administración pública transparente o aparentemente corrupta.

5. Referencias bibliográficas

- Cassese, S. (2014). *Derecho administrativo: historia y futuro*. Madrid: Global Low Press.
- Decreto Ejecutivo 1700. Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (24 de octubre de 2018). Registro Oficial Suplemento 588. Quito: Presidente de la República.
- Galarza, N. S. (1995). *Epidemia de fin de siglo*. Quito: Silva Artes Gráficas.
- Gordillo, A. (1988). *Curso de Derecho Administrativo* (Octava ed.). Madrid: Civitas.
- International, T. (29 de enero de 2019). *El Índice de Percepción de la Corrupción muestra un estancamiento de la lucha contra la corrupción en la mayoría de los países*. Recuperado de <https://www.transparency.org/research/cpi>

- Ley N.º 20.285 Transparencia y Acceso a la Información Pública de Chile (20 de agosto de 2008). Diario Oficial de la Nación. Santiago: Congreso Nacional de Chile.
- Ley N.º 120285 Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (22 de junio de 2000). Santiago, Chile: Diario Oficial de la República de Chile.
- Ley N.º 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios (7 de abril de 2017). Diario Oficial de la República. Santiago: Congreso Nacional.
- Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública (18 de mayo de 2004). Quito: Congreso Nacional.
- Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (21 de agosto de 2018). Registro Oficial Suplemento 395. Quito: Asamblea Nacional.
- Páez, P. M. (2018). *Analizando la Corrupción*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- Parrado, S. (2015). *El análisis de la gestión pública*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Resolución No. RE-Sercop-2016-0000072 (25 de junio de 2019). Registro Oficial Edición Especial 245. Quito: Servicio Nacional de Contratación Pública.
- Rodríguez, J. (2008). *Introducción al derecho administrativo constitucional*. La Coruña: Netbiblo.
- Saltos, N. (1995). Ética y corrupción. En R. S. Larrea, *Corrupción: Epidemia de fin de siglo* (23-32). Quito: Silva Artes Gráficas.
- _____. (1999). *Ética y corrupción. Estudio de casos*. Quito: Artes Gráficas Silva.
- Tardío, P. (2012). *Lecciones de derecho administrativo*. Alicante: Club Universitario.
- Vidal, J., Díaz, V., & Rodríguez, G. (2005). *Temas de derecho administrativo contemporáneo*. Rosario, Argentina: Universidad del Rosario.

Capítulo 4

Las compras públicas sostenibles en Ecuador: un análisis desde su marco normativo

Paulo César Carrión Gualán

1. Introducción

SEGÚN LA ORGANIZACIÓN Mundial de Comercio (OMC), las compras públicas constituyen más del 15 % de Producto Interno Bruto a escala mundial (Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente [Pnuma], 2012), lo que lo posiciona a este segmento como uno de los sectores más importantes dentro de la economía de los países y su crecimiento (EU-Sustainable Development, 2010). Su notabilidad implica grandes desafíos para los Estados, su correcto desempeño es clave para el eficiente funcionamiento de una economía y su desarrollo; de esta manera las decisiones en materia de compras públicas afectan a una sociedad en distintas dimensiones tanto a sectores públicos como privados, lo que genera efectos en los procesos que implican producción y consumo y despliega reacciones positivas y negativas en el entorno. En este marco, el Estado como órgano que busca el bienestar colectivo debe considerar no solo la viabilidad técnica y la obtención del mejor precio en los procesos de adquisición de bienes y servicios, sino también las externalidades que son las que conducen a un enfoque integral de los productos y los efectos de su producción y consumo.

Si consideramos como premisa que cualquier producto o servicio en su generación trae consigo impactos multidimensionales desde el origen de la materia prima hasta su disposición final, el Estado tiene un rol clave en la definición de requerimientos y estándares de selección dentro los procesos de compra. En este contexto, una de las innovaciones más importantes en materia de compras estatales y

que se ha venido desarrollando los últimos años es la sostenibilidad o ambientalización de las compras que sugiere la introducción de criterios de responsabilidad social (condiciones sociales en materia de derechos) y responsabilidad ambiental (reducción de impactos ambientales), esta clase de innovaciones requieren para su consolidación y solidez compromisos políticos. A escala internacional, con la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible realizada en Johannesburgo en 2002, se motiva a los Estados y a sus administraciones a generar programas y políticas de fomento y regulación de contrataciones que no causen impactos negativos sociales y ambientales.

En Ecuador, según el Servicio Ecuatoriano de Contratación Pública (Sercop), las contrataciones ejecutadas por el Estado ecuatoriano en los últimos seis años representaron en promedio un 10,7 % del PIB y un 17,07 % con respecto al presupuesto general del Estado del 2019, lo cual expresa su importancia en la economía ecuatoriana y la influencia que esta puede tener en la producción nacional (Sercop, 2020); sin embargo, a pesar de constituirse en un factor sustancial dentro de la capacidad de producción y obtención de riqueza, también se ha convertido en un componente significativo de degradación social y ambiental. En el art. 288 de la Constitución de la República de 2008 (de aquí en adelante CRE) se determina que las compras públicas deben considerar criterios de impacto a nivel social y ambiental; no obstante, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamentación conexa pareciera que es incongruente con los preceptos constitucionales, lesionando y comprometiendo un sistema de contratación que debería ser uno de los estribos fundamentales en la consecución del Sumak Kawsay o buen vivir.

En este orden de ideas, la presente investigación tiene como objetivo rector determinar la existencia de elementos jurídicos que posibiliten la implementación de un sistema de compras públicas sostenibles en Ecuador. En esta línea general se presenta, en un primer momento, aproximaciones analíticas del significado de desarrollo sostenible y sus procesos de construcción política y semántica, para luego centrarse en un examen descriptivo del concepto, importancia y beneficios de las compras públicas sostenibles; después se explora desde un sentido jerárquico el marco normativo que sustenta y regula las compras

públicas en Ecuador, con la intención de contrarrestar los paradigmas de la sostenibilidad frente a los preceptos de la legislación en materia de contratación existente en el país. Por último, y de manera concluyente, con la finalidad de comprender los obstáculos sustantivos que tiene la implementación de un sistema de compras públicas en Ecuador, se propone un resumen de los principales problemas encontrados. La estrategia metodológica de esta investigación comprende el uso de material bibliográfico y legislativo. Mediante la revisión periódica de diferentes fuentes se pretende generar bosquejos documentales que pudieran concebir criterios y aproximaciones analíticas validas entorno al objeto de estudio.

2. Desarrollo de la propuesta

2.1. Sostenibilidad: análisis del término

Partiendo de la definición estándar de desarrollo sostenible (DS) con la cual aparece por primera vez el Informe de Brundtland “Desarrollo sostenible es la satisfacción de las necesidades de las generaciones de hoy sin comprometer los recursos de las generaciones futuras” (WCED-Brundtland Report, 1987, p. 23), si bien en este informe se menciona que la mala distribución de los recursos y la dependencia económica de combustibles fósiles son los problemas de principal preocupación en el del deterioro ambiental a escala global, no se presentó ninguna reflexión acerca del sistema causante de este detrimento (Cervantes, 2014), lo que inherentemente significa lo obvio, un modelo económico basado en el consumismo y exterminio de los recursos naturales no es un modelo de desarrollo ni de sostenibilidad (Carrión, *et al.*, 2017).

Con la celebración de la Segunda Cumbre de la Tierra conocida también como Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (CNUDS), realizada en 1992 en Río de Janeiro y generada con el objetivo de centrar la atención del mundo en temas de conservación ambiental, se empieza a matizar el concepto de DS cuando se establecen tres pilares básicos: la protección del medioambiente en términos de protección de los ecosistemas, el progreso económico en función del mantenimiento de los recursos materiales para generar diferentes tipos de capital a través de la fuerza de trabajo y la justicia

social en materia de igualdades y reducción de la pobreza. Uno de los alcances fundamentales que se logró dentro de esta Conferencia fue la adopción de la Agenda 21 como estrategia de sostenibilidad a escala local, nacional e internacional, cuyos principios de gestión estaban en función de la prevención, precaución, y cooperación (Marban, 2016).

Veinte años más tarde, en el 2012, se celebra de nuevo la CNUDS, en la cual los países se obligan a proteger las especies de flora y fauna mediante la preservación de sus hábitats, uno de los propósitos fue reforzar la idea de compatibilidad y relación entre el cuidado del medioambiente, el crecimiento económico y el desarrollo social. A pesar de que el propósito de la Cumbre era reforzar los compromisos políticos a favor del desarrollo sostenible, el balance general de los resultados con respecto a propuestas y estrategias frente a los nuevos desafíos terminó siendo fuertemente cuestionado.

En septiembre del 2015, durante la cumbre de la Organización de Naciones Unidas (ONU), la Asamblea General propone la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, la cual se proyecta como la hoja de ruta a seguir para fortalecer la paz universal, el acceso a la justicia y la prosperidad. La Agenda plantea 17 objetivos y 169 metas de carácter integrado e indivisible que abarcan las dimensiones económica, social y ambiental. Si bien esta propuesta como plan de acción traza y define los mecanismos por medio de los cuales se pueden generar alianzas para combatir el cambio climático y las desigualdades como elementos focales del desarrollo de las naciones, supone una visión desacertada y engañosa del desarrollo, asumiendo que los cambios provienen solo de los Gobiernos, políticas globales y agencias multilaterales, lo que discrimina, de esta manera, la idea de democratizar la toma de decisiones y contemplando al DS desde un sentido jerárquico y de poder.

Todo esto ha provocado que la sostenibilidad se convierta en un término manipulable y plástico que muta versátilmente en función de las necesidades de un discurso cargado de poder ideológico y político (Poerksen, 1995), volviendo su concepto ruidoso a la hora de extrapolar su interpretación en actuaciones concretas. Para Ehrenfeld (2005), la sostenibilidad se ha convertido en un oxímoron, por lo que destruye las raíces de lo que debería ser, esto denota su sentido contradictorio o en

mejor de los casos plagados con interpretaciones distorsionadas, algo que podría no ser casual sino sintomático desde la misma propuesta de su definición.

2.2. Compras públicas sostenibles: un concepto en construcción

Una de las estrategias que se levantan dentro de los objetivos por lograr la sostenibilidad, se apoya en la implementación de proyectos sobre consumo y producción respetuosos con el medioambiente. Este concepto, que surge a partir de la Conferencia de la Organización de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Desarrollo, realizada en 1992, motivó la creación de la Agenda 21, en la cual los patrones de desarrollo económico y el comportamiento humano se establecen como causas del cambio climático, la reducción de la diversidad biológica, la degradación de la capa de ozono y la acumulación de sustancias peligrosas (De Lisio, 1999), lo que establece las pautas de una corresponsabilidad y compromiso mutuo de promoción y acción entre actores políticos sociales y económicos, con el objetivo de generar y consensuar programas de desarrollo y protección ambiental y mejora de la calidad de vida de los habitantes. En 2002, con la Cumbre Mundial sobre Desarrollo sustentable de Johannesburgo, en el marco del plan de implementación de programas a 10 años (por sus siglas en Inglés-10 YFP), se impulsa a los Gobiernos a fomentar políticas de sostenibilidad a partir de la difusión mercancías y servicios favorables con el ambiente (UNEP, 2007).

Con el objetivo de avanzar en el desarrollo de conceptos de consumo y desarrollo sostenible, se inició en Marruecos en 2003 un proceso de dialogo y acción a escala internacional denominado Marrakech Task Force, enfocado en apoyar la implementación de políticas y proyectos piloto de compras públicas sostenibles (CPS, de aquí en adelante) fomentadas por el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (Pnuma). En esta reunión el grupo de trabajo de Marrakech de CPS (por sus siglas en inglés, MTF on SPP) adopta la siguiente definición:

Las compras sustentables son el proceso que siguen las organizaciones para satisfacer sus necesidades de bienes, servicios, trabajo e insumos obteniendo una buena relación calidad-precio a lo largo de todo el ciclo vital, con la finalidad de generar beneficios para la institución, la sociedad y la economía, al tiempo que se minimiza el impacto sobre el medio ambiente (Pnuma, 2008, p. 9).

En el 2005 se realiza la segunda reunión internacional sobre el proceso de Marrakech, en la cual se enfatiza la necesidad de incorporar políticas y estrategias de producción y consumo sostenible (de aquí en adelante, PyCS) en los Planes Nacionales de Desarrollo de los países; asimismo, se establece la importancia del diálogo de cooperación con agencias de desarrollo en cuanto a transferencia de tecnologías y recursos para la implementación de programas de sustentabilidad ambiental y social (Pnuma, 2012). En ese mismo año, la Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (Pnuma-Orplac) y la Oficina de Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente de la Organización de Estado Americanos en colaboración con UNEP-DTIE y Undesa desarrollan la tercera reunión de expertos de gobierno sobre de PyCS América Latina y el Caribe, en la cual se identificaron las prioridades que tienen los países de la región y se estableció un plan de acción basado en la metodología desarrollada por el Pnuma.

En el caso de Ecuador, dentro de los compromisos establecidos se acordó: a) consolidar una masa crítica de actores públicos y privados que fomenten proyectos de desarrollo limpio y sano; b) bajo el concepto de vida del producto, declarar como prioridad el prevenir y minimizar la contaminación desde su origen; c) considerar la transferencia de tecnología como medio superior para el fomento e impulso de desarrollo sustentable; d) discurrir como proceso sistémico el tratamiento de envolturas y recipientes descartables, asignando apropiadamente la responsabilidad a generadores, comercializadores y consumidores; e) impulsar la competitividad los sectores de productos y servicios sostenibles; y f) promover convenios de producción más limpia entre el Estado y el sector empresarial.

En 2007 se realiza la tercera reunión internacional de expertos sobre el 10YPF en Estocolmo, en la que se examinó la responsabilidad de la sociedad civil y el sector privado, involucrando a ambos sectores de manera más activa en las actividades sobre PyCS. En 2009, el Pnuma y varios contrapartes iniciaron el proyecto denominado “Fortalecimiento de las Capacidades para las Compras Públicas Sustentables”(Pnuma, 2012), en el cual se pretendía entre otros objetivos analizar el marco legal con respecto a la contratación pública y la oferta de productos ecológicos en los mercados nacionales de siete países piloto (Costa Rica, Colombia, Chile, Líbano). Las conclusiones, recomendaciones y lecciones de la política sobre la base de los primeros resultados de la puesta en prueba de la metodología para implantar sistemas de CPS es expuesta en 2012 en el documento “Implementando compras públicas sostenibles: Introducción al enfoque del PNUMA” (Chile, Ministerio del Ambiente, 2014, p. 10). En este documento se establecen los beneficios de las CPS y la descripción por cada uno de los pasos a seguir dentro de un programa de compras públicas eficaz, en el que participan el diseño de una política y un plan de acción sistemático y coherente (Pnuma, 2012).

En el 2015 la Asamblea General de la Naciones Unidas propone, dentro de la agenda 2030, 17 objetivos de desarrollo sostenible; en el objetivo número 12, meta 12.7, establece que los Gobiernos deben propender a asegurar las prácticas de compras públicas que sean sostenibles y alineadas con las políticas y prioridades nacionales. Es así que, de conformidad con el Pnuma, se crea el proyecto “Estimular la demanda y la oferta de productos sostenibles a través de compras públicas sustentables y eco etiquetado” (por sus siglas en inglés, SPPEL), que para América Latina estaba dividido en tres componentes: a) un enfoque de implementación integrada a nivel nacional en varios países de América Latina; b) un componente de cooperación regional para los países del Cono Sur; y c) un componente orientado a la difusión de las herramientas técnicas de CPS a escala global. Bajo este marco se establecen dos elementos fundamentales dentro de las CPS: por una parte, la importancia del gasto público en el desempeño ambiental y social del sector privado; y por otra, el fomento de los cambios en los patrones de consumo dentro de los objetivos del eco-etiquetado (Lurisci, 2017).

En 2014 el Ministerio del Ambiente del Ecuador (MAE) junto al Sercop plantean una propuesta para participar en el proyecto SPPEL. En el 2015, mediante un memorando de entendimiento entre el Sercop y el Pnuma, el Ecuador se compromete a implementar procesos de CPS iniciando con un diagnóstico de dichos procesos, el estudio legal y de mercado, la priorización de bienes y servicios, el desarrollo de la política y plan de acción y finalmente la realización de compras públicas sostenibles reales como pilotos. En un informe presentado por la Sercop en el 2017 con respecto al avance del proyecto se concierne a las CPS como “adquisiciones de bienes y servicios por parte del Estado que buscan optimizar el valor de la compra durante todo el ciclo de vida, minimizar el impacto ambiental y al mismo tiempo generar el mayor impacto social posible”, asimismo se manifiesta la importancia que tienen estos procesos dentro del incentivo de mercados más sostenibles y se acentúa la inexistencia de políticas de CPS en el país (Sercop, 2017, p. 5).

2.3. Beneficios de las compras públicas sostenibles

De acuerdo con los principios de sostenibilidad, los productos o servicios sostenibles son aquellos que ponen de manifiesto tres dimensiones interdependientes: la económica, la social y la ambiental a lo largo de todo su ciclo de vida, desde la extracción de las materias primas hasta la disposición final del producto. Dentro de esta triada dimensional, el objetivo de la sostenibilidad dentro de las compras públicas se manifiesta en promover el bienestar social y la calidad de vida, las CPS se concentran en la búsqueda de garantizar un progreso individual y colectivo de los ciudadanos impulsando relaciones más justas entre las personas en clave de minorías excluidas, como también en el uso social de aquello que les es común (Cantú-Martínez, 2015). En este sentido y en relación con la definición de DS, en el cual se contempla la equidad intergeneracional en términos de satisfacción de necesidades de la actual generación y la futura, las CPS se deberán enmarcar dentro de un contrato social sustentado fundamentalmente en la correspondencia que debe existir entre la adquisición de bienes o servicios y la seguridad de esta generación y las posteriores (Wautiez y Llaveró, 2002).

De igual forma, las CPS deberán inducir a una administración eficiente y racional de los recursos naturales, motivando una cultura ecológica de recuperación y preservación del medio y estimulando la productividad, competitividad y rentabilidad de sectores económicos estratégicos, fomentando un crecimiento económico equitativo que beneficie y brinde oportunidades para toda la población y apostando a la eficiencia y desarrollo de la innovación.

2.4. Beneficios económicos

Con la introducción de CPS en los procesos de adquisición, el Estado aumenta su eficiencia en términos económicos al incorporar el enfoque de ciclo de vida de un producto en cuanto a su durabilidad, lo que posibilita, en materia de rentabilidad, mejorar el valor por el dinero generando ahorros en cuanto a costos de mantenimiento, operación y disposición final de residuos ; elementos útiles en momentos de recesión económica en los que se vuelve prioridad los máximos rendimientos con el mínimo coste. A nivel estratégico, las CPS pueden contribuir de un modo significativo a mejorar las capacidades de los productores impulsando la competitividad de productos y servicios, de Pymes, motivando a la diversificación económica, creando oportunidades de negocio, aumentando los márgenes de lucro por medio de economías a escala, reduciendo sus riesgos y generando puestos de trabajo, así como oportunidades de desarrollo de capital (G. Chile, 2014).

2.5. Beneficios sociales

El enfoque de sostenibilidad en los procesos de compras públicas confiere una proyección evolutiva en sus beneficios, no solo dentro de la satisfacción de las necesidades económicas del Estado, sino como herramienta generadora de progreso social, pasando de ser un simple instrumento de ejecución de gasto público a un objeto fundamental en el diseño y ejecución de políticas públicas.

Mediante los procesos de compras públicas con responsabilidad, el Estado como garante de derechos tiene una oportunidad sustancial para el logro y cumplimiento de convenciones internacionales y estándares sobre facultades instrumentales de las condiciones humanas. Así,

las CPS pueden ser utilizadas para promover mejoras sociales como garantizar condiciones laborales justas para los contratistas y obreros que trabajan en la obra pública, elevando de esta forma los estándares de calidad de vida, reduciendo la pobreza y mejorando las relaciones sociales.

Al apoyar acciones de comercio justo, las CPS motivan a procesos transparentes respetuosos, e inclusivos, asegurando su duración a largo plazo, velando por equidad de género, fomentando la no explotación infantil y promocionando oportunidades de empleo para grupos poblacionales en condiciones relegadas (étnicas, etarias, religiosas e intelectuales).

La Guía de Contratación Pública Socialmente Responsable, de acuerdo con la definición elaborada por la Comisión Europea en 2011, establece que las compras públicas socialmente responsables son aquellas que tienen en cuenta uno o más de los siguientes aspectos sociales: oportunidades de empleo, trabajo digno, cumplimiento con los derechos sociales y laborales, inclusión social (incluidas las personas con discapacidad), igualdad de oportunidades, diseño de accesibilidad para todos, consideración de los criterios de sostenibilidad, incluidas las cuestiones de comercio ético y un cumplimiento voluntario más amplio de la responsabilidad social de las empresas (Lesmes, 2014). Aunque la dimensión social es controversial en los procesos de adquisición debido a su naturaleza, presentando desafíos conceptuales respecto a la identificación de los indicadores que inciden sobre ella,¹ es fundamental centrar especial atención en los elementos que la caracterizan y concebirla como una dimensión —variable motora y no derivada o dependiente de la dimensión— variable ambiental. En este sentido, el Manual de CP del Ministerio del Ambiente de Chile menciona que resulta un proceso de alta complejidad exigir, cuantificar y evaluar aspectos sociales (y éticos), y revierte gran dificultad demostrar la relevancia de los aspectos antes mencionados en las características del producto final (G. Chile, 2014). Si bien es cierto el levantamiento de información, análisis y procesos de regulación de la variable social

1 Léase “Las compras públicas sustentables en América Latina. Estado de avance y elementos clave para su desarrollo” (Beláustegui, 2011, p 43).

resulta de complejidad mayor, es necesario conducir los procesos de adquisición desde categorías transversales y enfoques integrados que permitan dentro de la asociatividad de variables revalorizarlas de forma individual.

2.6. Beneficios ambientales

El indiscutible deterioro del medioambiente como causa principal del calentamiento global, producto de los gases de efecto invernadero, obliga urgentemente a los Estados a actuar de forma consecuente con la realidad. Bajo este marco, las CPS se vuelven un poderoso instrumento para la protección del medio al motivar el cambio dentro de los patrones de consumo y producción, se reducen elementos de contaminación, optimizando el consumo de energía en cuanto al uso de combustibles más amigables con el ecosistema, mejorando la calidad de agua e impulsando practicas óptimas en la gestión de residuos. De esta manera, las CPS motivan al cumplimiento de estándares y regulaciones internacionales en temas de conservación, volviéndose un aporte innovador para el cumplimiento de los ODS (Pnuma, 2012).

De acuerdo con el catálogo de Productos y Proveedores de Aragón (2007) un producto o servicio, ambientalmente sostenible, es aquel que genera menores alteraciones en el medioambiente durante todo su ciclo de vida (producción, distribución, uso y disposición final), por lo tanto las compras públicas ambientalmente sostenibles serán aquellas en las cuales se incorpore dentro del proceso de compra (en todas sus etapas), elementos que permitan cualificar al producto o servicio de acuerdo con características que respondan a aspectos de menor impacto ambiental, de esta manera la inclusión de criterios ambientales en los procesos de adquisición otorga valor agregado a los objetos contractuales, en virtud de que son menos contaminantes aunque tiene la misma función.

Según Aliciardi *et al.* (2014), para alcanzar las mejores cuotas de calidad, satisfacción al usuario y sostenibilidad ambiental se debe tener en cuenta: a) materias primas que generen menor impacto en los procesos de fabricación, preferentemente que provengan de materiales reciclados, no tóxicos, que no hayan sido experimentados en animales y que provengan

de recursos renovables; b) en cuanto a la eficiencia y economía del consumo, los productos deberán prever alta durabilidad y baja contaminación.; c) los procesos de distribución deberán contemplar sistemas de transporte eficiente dando prioridad a transportes que utilicen combustibles alternativos y limpios; y d) tras su uso principal y aprovechando el valor que aún conservan, los bienes deberán ser reutilizados o reciclables.

Conforme a lo mencionado se estiman algunos indicadores económicos, ambientales y sociales que se deben tomar en cuenta como elementos de valoración para considerar sostenible a un compra estatal (tabla 1).

Tabla1
Indicadores de sostenibilidad

Sostenibilidad económica	Sostenibilidad social	Sostenibilidad ambiental
1 La compra genera rentabilidad líquida y operacional	1 La producción, comercialización y venta de bienes y servicios cumple con derechos sociales y laborales	1 Los bienes y servicios generan alteraciones medio ambientales menores durante su ciclo de vida
2 La compra estimula la innovación productiva	2 La producción, comercialización y venta de bienes y servicios cumple con la inclusión e igualdad de oportunidades de personas en situación de vulnerabilidad	2 Los bienes y servicios emplean energías renovables durante sus procesos de producción, comercialización y venta
3 La compra fomenta la dinamización económica	3 La producción, comercialización y venta de bienes y servicios cumple con la inclusión de actores de la economía popular y solidaria	3 Los bienes y servicios tienen una vida prolongada bajo condiciones óptimas de funcionamiento
4 La compra ayuda a la diversificación de mercados		4 Los bienes y servicios después de su disposición final se pueden reciclar o reutilizar

Fuente: Elaboración propia.

3. Estado de las CPS en Ecuador: análisis descriptivo del marco normativo

La Carta Magna actual de la República del Ecuador establece que Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico (CRE, 2008, art. 1). Este sentido integral propone un cambio sustancial en materia de derechos adoptando relaciones consonantes entre los diferentes bienestar de la población. En este mismo cuerpo jurídico, en su artículo 3, se menciona: “Son deberes primordiales del Estado: planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo *sustentable* y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al *sumak kawsay* o buen vivir”. De esta forma el *Sumak Kawsay* aparece como una idea emancipadora de progreso, una propuesta de paradigma que instrumentaliza una crítica profunda a un sistema económico de agotamiento, que si bien no tiene un supuesto de hecho aparece como un principio fundamental del Estado ecuatoriano, por lo cual también se concibe como objetivo, en tal sentido, toda la política y servicios gubernamentales deberían estar dirigidos a su consecución.

El artículo 288 de la CRE reza: “Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas”. En este apartado se establecen dos dimensiones en correspondencia con los ODS: por una parte la dimensión ambiental concebida desde el obligación y deber que tiene el Estado y los miembros de la sociedad en la preservación y remediación del medioambiente; y, por otro, lado el compromiso de aplicar prácticas que mejoren la calidad de vida los ecuatorianos. Respecto al debate de la norma citada, la Asamblea Constituyente de Montecristi, mediante Acta No. 055 de 30 de mayo de 2008, resalta que “las compras públicas han sido generadas como un mecanismo de fomento e incentivos para el desarrollo del aparato productivo nacional”, concordando de esta manera que ambas dimensiones al ser identificadas son fundamentales y de ámbito reglamentario para alcanzar objetivos de desarrollo.

En el artículo 408 de la CRE se establece que el “Estado garantizará que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad”. Una de mayores innovaciones de la Constitución en cuanto a CPS se refleja en este segmento en el cual claramente responsabiliza al Estado del uso eficiente de los recursos y la energía, buscando mejorar la calidad de vida humana sin rebasar la capacidad de carga de los ecosistemas que la sustentan. Se trata por lo tanto de adoptar un enfoque sistémico y lograr la cooperación entre los participantes de la cadena de suministro, hasta el consumidor final, de esta manera es evidente que el Ecuador posee las reglas fundamentales y un pacto político y social para trazar la ruta de un sistema de CPS en el país.

Por otro lado el Plan Nacional de Desarrollo (PND) “Toda una Vida” (2017-2021), articulado de manera directa con la agenda 2030 y con los ODS, concibe una búsqueda permanente del bien común desde un sentido consecuente de realización individual y colectiva con respeto a la naturaleza. Socialmente el PND busca lograr una sociedad más justa y equitativa, mediante la erradicación de la discriminación, exclusión y pobreza, con un fomento sustancial a la prestación de servicios y el remplazo de la exportación de materias primas por la generación de bienes con valor agregado se pretende con este documento estratégico impulsar una producción afirmada en factores de justicia social e igualdad. En este sentido, la política 1.2 del objetivo primero del PND dispone que el Estado deberá generar capacidades y promover oportunidades en condiciones de igualdad para todas las personas a lo largo del ciclo de vida.

En lo que respecta a la dimensión ambiental el PND, en el apartado 3.1 del objetivo 3, se señala que son derechos de todos “Conservar, recuperar y regular el aprovechamiento del patrimonio natural y social, rural y urbano, continental y marino-costero, que asegure y precautele los derechos de las presentes y futuras generaciones”, esto expresa claramente la responsabilidad del Estado ecuatoriano de garantizar el manejo sostenible de los recursos naturales, la protección de la diversidad biológica, la prevención de la degradación del suelo, la implementación de una respuesta adecuada al cambio climático,

que promueva la resiliencia de la sociedad, como a la seguridad, protección y cumplimiento de derechos (PND, 2017, p.10). Bajo este escenario El PND se proyecta como el pilar fundamental de la sustentabilidad en el Ecuador y sienta las bases para una política de compras públicas responsables ambiental y socialmente.

Por su parte el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (Copci) en su artículo 59 de los objetivos de democratización, en el literal d), señala:

Fomentar el cumplimiento de las éticas empresariales que promueve el Gobierno Nacional, a través de la creación de un sello de gestión de reconocimiento público, que permita alentar e incentivar a las empresas que realizan sus actividades respetando el medio ambiente; cumpliendo con sus empleados y trabajadores en sus obligaciones laborales y de seguridad social; y, con la comunidad, con el pago oportuno de sus obligaciones tributarias, conforme a la legislación aplicable (Copci, 2018, art. 59).

En la norma citada se puede evidenciar el estímulo que debería generar el Estado en las organizaciones económicas para el cumplimiento de buenas prácticas empresariales, como factores de producción con responsabilidad social y ambiental. A través de sistemas de diferenciación el Estado promete mejorar la competitividad empresarial orientando preferencias de compra y patrones de consumo con criterios sustentables, lo que dentro de la oferta nacional ayudaría a los productores a crear y acceder a nuevos nichos de mercado y posicionar bienes y servicios dentro y fuera del país.

Por otro lado, en la Ley de Gestión Ambiental (LGA), la cual constituye el cuerpo legal más importante que tiene Ecuador en materia de protección del medioambiente, en su artículo 26 se plantea que las contrataciones deban contar con estudios de impacto antropogénicos sobre el medio; asimismo, los documentos precontractuales contendrán las especificaciones, parámetros, variables y características de esos estudios y establecerán la obligación de los contratistas de prevenir o mitigar los impactos ambientales (LGA, 2012). El carácter imperativo de la norma citada pone de manifiesto la obligatoriedad de que las contrataciones deben contar

con estudios de impacto ambiental para su consecuente aprobación y ejecución. En esta línea la evaluación ambiental, la LGA considera por una parte la descripción en detalle de las características del proyecto fundamentada en la predicción, identificación e interpretación de los posibles daños ambientales en tiempo y espacio, así como la definición de acciones de remediación que se podrían llevar a cabo en el caso de que existan eventos adversos, en la parte legal determina la regulación de los procedimientos administrativos, por lo cual ambas partes son indisociables en un documento de estudio de impacto.

De forma complementaria, en el capítulo IX de la Reforma al Libro VI del Texto Unificado de Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente del Ecuador (Tulsma) se hace referencia al consumo y producción sostenible, afirmando que los productos que respondan a la satisfacción de necesidades humanas deben minimizar uso de recursos naturales, materiales tóxicos, emisiones de desechos y contaminantes durante todo su ciclo de vida. En este mismo cuerpo jurídico, en su artículo 241, se instituye la obligatoriedad de aplicar para todas las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, un modelo de gestión integral de producción y consumo sustentable, el que deberá incluir al menos los siguientes componentes: “1) fomento de procesos limpios; 2) fomento de productos y servicios limpios; 3) estructuración de ciclo de vida cerrado del producto; y 4) fomento en la conformación de una sociedad comprometida con la protección del entorno natural” (Tulsma, 2017, art. 241).

Asimismo, en el artículo 93 del Acuerdo Ministerial 140 expedido por el Ministerio del Ambiente (MAE), referente al marco institucional para iniciativas ambientales, se detalla una serie de mecanismos para las compras sustentables como parte de los requisitos para lograr el reconocimiento Punto Verde por buenas prácticas ambientales en dependencias administrativas del sector público y privado. Todo esto y de acuerdo con la manera en la que se ha argumentado anteriormente, en Ecuador los mandatos que encierra tanto la CRE como los cuerpos jurídicos que la complementan tienen menester importancia al plantear objetivos de sostenibilidad y proteger derechos tanto sociales como ambientales, forjando de esta manera los fundamentos para procesos de adquisición de bienes y servicios sostenibles.

Ahora bien, como se mencionó anteriormente, en el 2015, de conformidad con el Pnuma, se crea el Comité Directivo de Compras Públicas Sostenibles del Ecuador, con lo que se inicia la implementación del proyecto SPPEL cuyos objetivos fueron: a) facilitar el desarrollo de capacidades y asistencia técnica a los sectores públicos y privados en la elaboración de políticas sobre compra pública sostenible y el uso de eco-etiquetas; b) apoyar en la implementación de políticas de compra pública sostenible y eco-etiquetado y conseguir sinergias entre estos dos instrumentos. En este sentido la puesta en marcha del proyecto dentro de su fase estratégica comprendía los siguientes pasos: 1) establecer la estructura de gobernanza y puesta en marcha del proyecto; 2) elaboración de estudios previos (evaluación de estado, estudio legal, estudio de mercado y priorización de bienes y servicios); y, 3) desarrollo de la Política y el Plan de Acción de CPS. Para ello el Sercop fue designado como responsable de coordinar la implementación de este proyecto junto al MAE, el Comité Directivo (CD) del proyecto estaría conformado por el Ministerio Coordinador de la Producción Empleo y Competitividad (MCPEC) el Ministerio de Industrias y Productividad (Mipro), el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) y la Secretaría Nacional de Planificación (Sercop, 2017).

Dentro del análisis situacional, bajo el estudio previo del proyecto en mención, se determinaron aspectos que a continuación analizarán en función de la necesidad de la línea de investigación propuesta: a) las especificaciones en las contrataciones de bienes y servicios públicos son desarrolladas por las unidades requirentes, lo que demuestra que no existe un modelo país de contratación o documentos estándar de licitación; b) la formación y capacitación en cuanto CPS es limitada y cubren mayormente aspecto sociales, lo que manifiesta una baja capacidad institucional en fortalecer al recurso humano en aspectos integrales de gestión sostenible; c) el enfoque actual de contratación se centra aspectos económicos (calidad-menor precio) obviando criterios sociales y ambientales; d) dentro de la evaluación a proveedores y auditoría, los procesos se centran en la verificación de los pliegos de acuerdo con aspectos técnicos y económicos, tales como estabilidad financiera rendimiento, y características de funcionamiento, lo que

demuestra la escasa importancia que se le da a los estudios de impacto ambiental; e) en la administración de contratos, no existe una práctica del universo de contratantes de circunscribir aspectos sociales y ambientales; f) las auditorias con respecto a variables de impacto ambiental y social únicamente están relacionadas a sectores de la energía; y g) no existe normativa en la implementación de CPS.

Luego del estudio legal del marco jurídico y normativo que regulan las CPS el ejercicio de priorización y el estudio de mercado, el proyecto consideraba el desarrollo de la Política y el Plan de acción de las CPS como instrumento para materializar el proyecto a través del sistema de compras públicas en Ecuador en alineación con los objetivos del PND; este plan de acción consideraba acciones a corto, mediano y largo plazo, asumiendo este último que en tres años (2017) las CPS tenían que haberse posicionado en Ecuador.

Dentro de la propuesta de declaración de política de CPS del proyecto se manifiesta, entre otras cosas, incentivar la producción sostenible a corto plazo, un año (2015), e innovar la contratación pública mediante el uso de herramientas que operativicen la normativa, (catálogo electrónico sostenible) a mediano plazo, dos años (2016) (Sercop, 2017).

3.1. La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP) y los criterios de sostenibilidad

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (de aquí en adelante LOSNCP) en su artículo 4 establece que los principios que rigen la contratación pública en Ecuador son: “principio de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia publicidad; y, participación nacional”. De acuerdo con esto, si bien es cierto que dentro de la normativa expuesta se pueden evidenciar algunas variables sociales, es notable la inexistencia de referencias expresas a la figura de CPS, a pesar de que supuestamente existe (o debería existir) concordancia con el art 289 de la CRE en el que se establece que el endeudamiento público no debe afectar a la soberanía de los derechos, el buen vivir y la preservación de la naturaleza.

En el artículo 6 de la LOSNCP, aunque se presentan diferentes definiciones no se precisa ninguna proposición mediante la cual se intente exponer algún elemento relacionado con las CPS; desde este punto de vista y desde una perspectiva inicial, la norma expuesta no fija de ninguna manera (ni por lo menos genérica) ciertos distintivos conceptuales entre las compras públicas y las CPS. Si bien es cierto que en el artículo 6 literal 18, así como también en el objetivo del artículo 9 de la LOSNCP, se menciona la modernización en los procesos de compra pública, solo se observa la eficiencia en la gestión económica excluyendo por antonomasia objetivos de desarrollo ambiental y humano como salarios dignos, seguridad laboral, igualdad de género y generacional, lo que evidencia las brechas y vacíos legales en cuanto a especificaciones impacto ambiental y garantías de derechos sociales.

Por otro lado, el artículo 25 del Reglamento a la LOSNCP menciona que la adquisición de bienes y servicios públicos deberán constar en el Plan Anual de Contrataciones, sin embargo, es evidente que no existen preceptos en los que obliguen a los contratantes a especificar aspectos de sostenibilidad social y ambiental. De igual modo el artículo 20 de la norma en mención, dentro de la elaboración de pliegos, menciona las condiciones de ventaja económica que las compras públicas debe generarle al Estado, pero en ninguna parte se hace referencia a criterios de responsabilidad social y ambiental que debe tener los procesos de adquisición en sus diferentes etapas (RLOSNCP, 2009).

De lo expuesto resulta congruente inferir que a pesar de la importancia de las CPS en cuanto a innovación e investigación, sus beneficios dentro de economías ecológicas emergentes y el valor agregado que le genera la inclusión de criterios sostenibles a los objetos contractuales, no existe un marco legislativo en Ecuador que plantee un sistema normativo y políticas institucionales de desarrollo que sustenten un sistema de CPS en el país. Así la CRE por un parte establece criterios económicos, sociales y ambientales en la producción y consumo de bienes y servicios, la LOSNCP propone solo consideraciones de responsabilidad social y la LGA plantea criterios de sostenibilidad ambiental, empero en la práctica al existir

normativa dispersa y no un cuerpo jurídico de contratación que disponga las tres dimensiones dentro de una misma convergencia, el modelo de CPS se vuelve difuso para las entidades contratantes. A continuación se presenta una valoración del cumplimiento de indicadores de sostenibilidad en las compras públicas ecuatorianas (tabla1), de acuerdo con evidencia empírica y experiencias directas (tabla 2).

Tabla 2
Valoración de cumplimiento

Sostenibilidad económica		Sostenibilidad social		Sostenibilidad ambiental	
Indicadores	Cumple/ No cumple	Indicadores	Cumple/ No cumple	Indicadores	Cumple/ No cumple
Indicador -1	Cumple	Indicador -1	No cumple	Indicador -1	No cumple
Indicador -2	No cumple	Indicador -2	No cumple	Indicador -2	No cumple
Indicador -3	No cumple	Indicador -3	Cumple	Indicador -3	Cumple
Indicador -4	No cumple			Indicador -4	No cumple

Fuente: Elaboración propia.

De lo expuesto en la tabla, asignando un valor porcentual a cada uno de los indicadores y dentro de una estimación general, podemos decir que del 100 % de sostenibilidad, las compras públicas en el Ecuador cumplen con un 27 % en criterios de responsabilidad económica, social y ambiental.

3.2. Problemática en la implementación de las CPS

Si bien el artículo 59 del Copci establece el sello de gestión de reconocimiento público como incentivo para aquellas empresas que incluyen criterios de sostenibilidad en sus procesos, es evidente que el carácter de aplicabilidad es voluntario, lo que significa que no necesariamente se debería hacer-cumplir, esto pone de manifiesto la ambigüedad de la norma, que al no considerar elementos-pisos de cumplimiento se eximen los requisitos mínimos de sostenibilidad. En este sentido, si bien es cierto existen sanciones de responsabilidad por daños ambientales estipulados en la CRE y el Código Penal, la figura de responsabilidad objetiva (daño concreto y cuantificable), aplica

solo para eventos de impacto posterior y no de carácter preventivo, obviando actividades que generan efectos negativos al medioambiente a largo plazo.

La LGA establece dentro de la contratación pública estudios de impacto ambiental, no obstante, este procedimiento se ha convertido en un mero trámite burocrático, un documento administrativo que muchas veces basa su sentido solo en elementos conceptuales y no en aspectos de análisis de aplicabilidad e impacto. Asimismo, no se determina una función preventiva en la cual aspectos sustentables cubran todas las fases de los procesos contractuales, desde la elaboración de estudios iniciales, ejecución y evaluación y finalmente liquidación de contratos. El Tulsma, debido a su carácter general, concurre a distorsiones con respecto a su ejecución de la norma, omitiendo cuestiones de fundamento particular que por la naturaleza de la contratación pública deberían ser especificadas.

En lo que respecta al Comité Directivo de Contratación Pública Sostenible en el marco del proyecto SPPEI, no existe la oficialización de su estructura, por lo que tampoco se conoce de manera pública su gestión. De hecho, al haber solicitado actas de reuniones del Comité al Sercop para sustentar esta investigación no hubo respuesta por parte de la Institución. De acuerdo con el informe de avance del proyecto SPPEL emitido por la Sercop, el proyecto tendría tres años de duración, desde la terminación de sus estudios iniciales (estado de la situación, análisis legal, estudio priorización y estudio de mercado) hasta la consolidación de la política de CPS. Desde la terminación de los estudios iniciales hasta la fecha no existe difusión de la incursión de las CPS, que se pretendía a corto plazo, innovación en la herramienta informática, tampoco fichas técnicas de productos y metodología de incorporación de criterios, que se suponía deberían estar lista a mediano plazo y menos el posicionamiento de una política de CPS en el país.

A pesar de que en Ecuador existe una legislación que fomenta los criterios de sostenibilidad y existiendo un mandato puntual contenido en el art. 288 de la CRE, en el que se legitima postulados de responsabilidad social y ambiental y no existiendo ninguna restricción

para la implementación de las compras públicas sostenibles en el país, ni la LOSNCP ni su Reglamento conciben principios, normas procedimientos o mecanismos orientados a que los procesos de adquisición de bienes y servicios públicos cumplan con criterios de sostenibilidad. La falta de información, conocimiento y capacitación por parte de las entidades contratantes en materia de CPS es una barrera importante que estatifica y detienen los avances en la formulación, planificación y procesos de contratación sostenible.

Las CPS, al no haber sido posicionadas e instauradas como política institucional del Sercop, no existen instructivos estandarizados de procedimientos de contratación sostenible dirigidos a los responsables institucionales, esto sugiere que, al haber diferentes disposiciones normativas de diferentes instancias, existe una multiplicidad de reglas imperando en el mercado, en consecuencia, diferencias y contradicciones notables notable entre umbrales, procedimientos y requisitos contractuales. La LOSCP no provee un valor integral de los proyectos contractuales, por lo cual se desestima variables sociales y ambientales dentro de los parámetros de calificación, lo que imposibilita implementar indicadores del desempeño sustentable tanto en el seguimiento como en la evaluación final del contrato. Sin importar lo que digan las leyes o reglamentos, muchos de los funcionarios de las entidades públicas encargados de la contratación han encontrado singulares resquicios legales para contratar a determinados proveedores. En este sentido, la corrupción también forma parte del estancamiento para no dar paso a procesos innovadores en materia de adquisiciones.

4. Conclusiones

Desde el análisis del término, la definición de sostenibilidad ha tenido un tránsito de mutación hacia la artificialización y descontextualización, muchas veces en función de intereses ideológicos, económicos y políticos, provocando el uso plástico del concepto y ruido en su definición, lo que imposibilita conciliar acciones concretas que sustenten y afirmen sus principios fundamentales. Las CPS aportan importantes beneficios desde la economía, el fomento de empleo y la innovación de mercados, hasta la reducción de impactos ambientales

negativos y la promoción de derechos sociales, por lo cual desempeña un papel sustancial en el logro de los objetivos de desarrollos sostenible.

A pesar de que la Constitución de la Republica expresa claramente, dentro de su artículo 288, la responsabilidad social y ambiental de las compras públicas, no existen leyes ni políticas complementarias que regulen las CPS; la LOSNCP ni su Reglamento garantizan procesos de adquisición de bienes y servicios sostenibles.

La Ley de Gestión Ambiental y el Texto Unificado de Legislación Secundaria del Medio Ambiente, como normativas de sostenibilidad ambiental, son insuficientes en vista de que los estudios de impacto ambiental se han convertido en simples trámites administrativos y no en instrumentos que impulsen y fomenten procesos de sostenibilidad ambiental. Las CPS, por sus particularidades, sugieren marcos normativos propios que permitan la permanencia y el desarrollo de procesos sostenibles en el tiempo. Para que pueda existir un sistema de CPS es necesario institucionalidad, voluntad política, coordinación de políticas, capacitación y redes de participación; la inclusión de criterios de sostenibilidad es un proceso paulatino, pero que requiere de una clara visión de implementar ajustes administrativos que rompan con un paradigma colonialista de producción y consumo de exterminio.

5. Referencias bibliográficas

- Aliciardi, M., y Cassiet, S. (2014). Compras Públicas respetando el ambiente con inclusión social en la Argentina. *Estado y Políticas Públicas*. Vol. (3), 131-155.
- Beláustegui, V. (2011). Las compras públicas sustentables en América Latina. Estado de avance y elementos clave para su desarrollo. Programa ict4gp, Red Interamericana de Compras Gubernamentales. Recuperado de <https://www.oas.org/es/sap/dgpe/pub/compras2.pdf>
- Cantú, P. (2015). Educación ambiental y la escuela como espacio educativo para la promoción de la sustentabilidad. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/1941/194131745003.pdf>

- Carrión, P. *et al.* (2017). Cosmovisión indígena del paisaje: perspectiva sociocultural de preservación medioambiental. Santiago. 237-249.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe [Cepal] (2011). Conferencias de Desarrollo Sostenible. Recuperado d: <https://go.gale.com/ps/anonymous?id=GALE%7CA536533111&sid=googleScholar&v=2.1&it=r&linkaccess=abs&issn=00489115&p=IFME&sw=w>
- Cervantes, J. (2014). Las instituciones de Bretón Woods: Desarrollo Sustentable Cátedra de estudios sociales e investigaciones. *Observatorio Medioambiental*. Vol. (17), 23-43.
- De Lisio, A. (1999). Desarrollo Sustentable: Opciones y Limitaciones para América Latina y el Caribe. *Cuadernos del Cendes, Año 16*. Vol. (42), 1-23. Venezuela. Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/279691432_The_Roots_of_Sustainability
- Ehrenfeld, J. (2005). The Roots of Sustainability. *MIT Sloan Management Review*. Vol. 46 (2). Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/279691432_The_Roots_of_Sustainability
- Gobierno de Chile (2014). *Manual para las Compras Públicas Sustentables-con énfasis en el análisis costo beneficio (ACB)*. Ministerio del Ambiente de Chile. Departamento de Economía Ambiental.
- Lesmes, S., y Álvarez E. (2014). Guía de contratación pública socialmente responsable. Agencia Vasca de Cooperación al Desarrollo. Recuperado de <http://www.reasnet.com/clausulassociales/documentos/guias/Guia%20REAS%202014%20Contrataci%C3%B3n%20P%C3%BAblica%20Responsable.pdf>.
- Loyola, C. (2012). Compras Sustentables en el Mercado Público. Gobierno de Chile. Ministerio de Hacienda. Recuperado de <https://www.Cepal.org/socinfo/noticias/noticias/3/48223/07>
- Lurisci, H. (2017). Plan de Acción Nacional de Compras Públicas Sustentables. Recuperado de https://www.oneplanetnetwork.org/sites/default/files/argentina_action_plan.pdf
- Marban, R. (2016). La Agenda 21 impulsora del desarrollo sostenible y de la protección del medio ambiente. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2219611>

- Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente [Pnuma] (2008). *Compras Públicas Sustentables en el Mercosur*. Argentina: Instituto Argentino para el Desarrollo Sustentable. Recuperado de <http://www.iadsargentina.org/pdf/IADSMaterial%20interiores%20corregido%20071108.pdf>
- ____ (2012). Proceso de Marrakech sobre consumo y producción sustentable. Recuperado de www.pnuma.org
- Poerksen, U. (1995). *Plastic Words*. Pennsylvania: State University Press.
- Red de Redes de Economía Alternativa y Solidaria [REAS] (2014). Informe Economía solidaria. Recuperado de <https://www.economiasolidaria.org/>
- Servicio Nacional de Contratación Pública [Sercop] (2020). Información estadística de la contratación pública ecuatoriana. Boletín mensual enero a junio del 2020. Recuperado de https://portal.compraspublicas.gob.ec/Sercop/wp-content/uploads/downloads/2020/07/Bolet%C3%ADn_JUN_2020_v5_24072020.pdf
- ____ (2017). Informe del sobre el avance del proyecto: Estimulación de la oferta y la demanda de productos sostenibles a través de la contratación pública sostenible y ecoetiquetado (SPPEL) Recuperado de file:///D:/Mis%20Datos/Desktop/Compras%20p%C3%BAblicas/CPS%20Sercop/informe_ejecutivo_proyecto_sppel.pdf
- United Nations Environment Programme [UNEP] (2003). Evaluation of Environmental Impacts in Life Cycle Assessment. UNEP/Earthprint. Division of Technology Economics. Production Consumption Unit. Recuperado de http://www.unep.fr/shared/publications/pdf/dtix1262xpa-priorityproductsandmaterials_report.pdf.
- ____ (18-19 de octubre de 2007). 4.º Reunión de Expertos sobre Consumo y Producción Sustentable de América Latina y el Caribe. San Pablo, San Pablo: UNEP
- Unión Europea [UE] (2009). Catálogo de criterios, productos y proveedores. Aragón: Dirección General de Calidad Ambiental y Cambio Climático Departamento de Medio Ambiente Gobierno de Aragón. Recuperado de http://www.unep.fr/shared/publications/pdf/dtix1262xpa-priorityproductsandmaterials_report.pdf

Vásquez, J. (2016). *Regulación ambiental y contratación pública en el Ecuador* (Tesis de postgrado, Universidad Andina Simón Bolívar). Quito.

World Commission on Environment And Development (WCED) (1987). *Our Common Future* (Brundtland Report), United Nations.

Wautiez, F., & Llaverio, Á. (2002). La Equidad Socio-ambiental en Chile: Una tarea pendiente. En M. P. Aedo, & S. Larraín (Eds.), *Línea de Dignidad. Desafíos sociales para la Sustentabilidad*, 11-55.

Normativa

Acuerdo Ministerial 140 Marco Institucional para Incentivos Ambientales, en Registro Oficial Edición Especial No. 387, Quito, 4 de noviembre de 2015.

Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones. Registro Oficial -Suplemento, No. 351, Quito, 29 de diciembre de 2010.

Constitución de la República del Ecuador [CRE] (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Asamblea Nacional. Registro Oficial 449.

Ley de Gestión Ambiental (2004). Ley de Gestión Ambiental. Registro Oficial Suplemento 418.

Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública [2008], en Registro. Oficial Suplemento No. 395, Quito, 4 de agosto de 2008.

Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública [2009], en Registro Oficial Suplemento No. 588, Quito, 12 de mayo de 2009.

Servicio Nacional de Contratación Pública, Sercop, “Resolución No. RESercop-2017-0000072: codificación y actualización de las resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública”. Documento institucional, Quito, 31 de agosto de 2016.

Texto Unificado de Legislación Secundaria de Medio Ambiente (2003). Texto Unificado de Legislación Secundaria de Medio Ambiente. Publicado en el Registro Oficial No 2 de 31 de marzo del 2003 (Última modificación 29 de marzo del 2017).

Biblioweb

Especies en peligro. ORG: www.especieenpeligro.com

Evaluation of Environmental Impacts in Life Cycle Assessment: www.drustage.unep.org

Flacso: www.flacso.org.ec

Gobierno de Chile: www.portal.mma.gob.cl

Gobierno de Quito-Ecuador: www.gobiernoabierto.quito.gob.ec

Instituto Argentino para el Desarrollo Sustentable: www.iadsargentina.org

One planet/ handle with care: www.oneplanetnetwork.org

Organización Caritas: <http://ceps-caritasmexico.org/>

Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente: www.pnuma.org

Unesco: www.siteal.iipe.Unesco.org

Universidad Internacional de la Rioja: <https://ecuador.unir.net/>

Capítulo 5

La selección de personal del sector público en Ecuador: claroscuros del sistema de ingreso a la función pública

David Molina Romo

1. Introducción

COMO HAN PUESTO de manifiesto algunos informes del Banco Interamericano de Desarrollo, en términos generales, el acceso al empleo público en Ecuador sigue estando caracterizado por un uso mayoritario y discrecional de instrumentos que dan lugar a un fuerte clientelismo dentro de la Administración pública de este país (Echevarría, 2006; Cortázar Velarde, Lafuente, Sanginés, 2014). Si bien desde la entrada en vigencia en 2010 de la Ley Orgánica de Servicio Público (Losep), se ha intentado revertir esta situación mediante una mayor racionalización del servicio público basada en principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, descentralización, etc., se echan a faltar en el mismo texto normativo otros como mérito, igualdad y capacidad. Esta omisión no es baladí, ya que a pesar de que algunos procesos de acceso al empleo público en Ecuador observan los principios anteriores, el marco legal y la distribución de competencias deja demasiados espacios abiertos por los que pueden filtrarse la subjetividad y discrecionalidad. Precisamente, el concurso de méritos y oposición como única forma de ingreso al servicio civil de carrera en el Ecuador no está exento de arbitrariedades que ponen en jaque no solo principios fundamentales que han de regir el actuar de la Administración pública, sino que constituye un ataque al estado de derecho (Fernández Delpuech, 2013).

Yes que la estrecha relación entre política y Administración pública en Ecuador y América Latina en general no es nueva. Autores como Villoria Mendieta (2007), Carles Ramió y Miquel Salvador (2005), han analizado en profundidad esta vinculación en la que el *spoils system* es parte inseparable de una Administración pública clientelar, proponiendo el servicio civil de carrera basado en el mérito como necesaria propuesta de mejora.

En Ecuador, sobre todo en las administraciones de los Gobiernos Autónomos Descentralizados (GAD), se observa que un bajo porcentaje de servidores públicos ha accedido al empleo público mediante un concurso de méritos y oposición, debido al abuso de otras figuras de contratación tales como el contrato ocasional, la prestación de servicios profesionales o los nombramientos como el de libre remoción, que dan como resultado administraciones públicas cooptadas por el movimiento o partido de gobierno de turno, que entran a formar parte del “botín” del ganador. Aunque no existen cifras reales, en base a los datos aportados por el Ministerio de Finanzas del Ecuador (2018), a inicios de ese año existían más de 92 mil servidores públicos bajo la modalidad de contratos ocasionales, solo en el ejecutivo central. Lo que podría suponer que solo aproximadamente un 20 % del total de servidores han accedido mediante concurso de méritos, cuando en realidad la normativa exige que solo un 20 % de los funcionarios tengan este tipo de contratos.

De entre las numerosas causas que generan disfunciones a la hora de llevar a la práctica los concursos de mérito y oposición en el Ecuador, a nivel general, las más sobresalientes son las dos siguientes:

- Dispersión de instrumentos normativos que los regulen y lagunas legales.
- La autonomía de la que gozan las Unidades de Administración del Talento Humano (UATH) de cada organismo público.

Esta última es de especial relevancia, puesto que en la práctica cada institución pública tiene la potestad de emitir sus propios reglamentos de acceso al servicio público mediante concurso de méritos y oposición. Asimismo, un rápido vistazo al estado de la cuestión arroja una carencia de estudios en esta materia en el país, máxime si se analiza dentro del subsistema de selección de personal

del sector público ecuatoriano, el concurso de méritos y oposición. Si bien existen algunas tesis de grado realizadas en universidades ecuatorianas sobre la temática, no son exhaustivas ni están actualizadas (p. ej. Espín Moscoso, 2011 o Costa Jaramillo, 2012). De este modo, se hace necesario evaluar el período que media entre la implementación de la Losep (2010) y la actualidad, respecto a las consecuencias generadas sobre el ingreso al servicio civil ecuatoriano, a modo de balance. Y fundamentalmente, teniendo en cuenta la mencionada desactualización de investigaciones generadas sobre la Administración pública del Ecuador (existen algunas como los ya citados informes del BID o de Patricia Herrmann que se remontan al 2003), con mayor razón se impone generar una propuesta de investigación que no solo analice, sino que se adentre en el ámbito propositivo. Además, en agosto del 2018 se implementaron algunas modificaciones a la Losep en el sentido de agilizar las convocatorias de concursos de méritos y oposición con el objetivo final de rebajar la precariedad laboral que existe en el sector público ecuatoriano.

Por otra parte, desde el punto de vista epistemológico, en este tipo de estudios suele primar la ciencia jurídica, concretamente los análisis desde la perspectiva del derecho administrativo. Sin embargo, las implicaciones del acceso a la función pública van más allá de lo meramente jurídico, existiendo nexos con la ciencia política y la ciencia de la administración (González Mercado, 2005) desde los que deben ser necesariamente planteado este estudio. Otra de las necesidades desde las que proponer esta investigación reside en la generación de conocimiento desde el mismo Ecuador, dado que la mayoría de estudios llevados a cabo provienen de Europa, con una metodología comparada con los países de la región, muy pocas veces como estudio de caso en sí mismo.

Quedando expuesta la situación de discrecionalidad y subjetividad a la hora de acceder al empleo público en el Ecuador, particularmente mediante el concurso de méritos y oposición, y de encontrarse múltiples lagunas y problemas a la hora de aplicar la normativa legal al proceso anterior, el principal objetivo de esta investigación se centra en examinar a profundidad cuáles son los defectos administrativos y jurídicos inherentes a la realización de este tipo de concursos. Y de igual forma, investigar las causas que lo hacen permeable a las

injerencias del poder político o de otro tipo y qué principios se pudieran estar vulnerando.

De este modo se quiere, por un lado, sistematizar las problemáticas del concurso de méritos y oposición; y por otro, analizar qué posibilidades existen de subsanar la legislación vigente en aras de mejorar dicho contexto. Con las falencias identificadas, es posible plantear alternativas y mecanismos concretos que hagan mucho más eficaz la aplicación de este tipo de concursos en el Ecuador. Con estos planteamientos, más que de hipótesis, esta investigación plantea una serie de preguntas que necesariamente hagan reflexionar sobre lo que hasta el momento se ha venido aplicando, para entrar finalmente en el terreno de las propuestas de mejora. Es así que podrían formularse las siguientes cuestiones:

- ¿Qué instrumentos jurídico-administrativos en concreto incrementan la discrecionalidad y subjetividad de los órganos encargados de realizar el concurso de méritos? Aunque en el apartado de evidencias quedará desarrollada esta cuestión, se hace referencia a la composición de los tribunales y el desarrollo de algunas de las pruebas durante el proceso de concurso de méritos y oposición.
- ¿En qué medida el empleo de herramientas tecnológicas aplicadas a los concursos de méritos ha permitido una mayor transparencia hacia la ciudadanía y el acceso en igualdad de condiciones a estos procesos de selección? No cabe duda de que el uso de herramientas tecnológicas facilita al ciudadano la transparencia en los procesos, pero también se corre el riesgo de abrir la brecha digital, especialmente en aquellos sectores sociales y geográficos en los que el uso de las tecnologías está en proceso de expansión.
- ¿Durante qué fase del proceso existe un mayor riesgo de vulneración de principios tales como mérito, igualdad, capacidad? Al igual que en la primera pregunta, en el párrafo de evidencias se dará tratamiento al interrogante.
- ¿Cuáles han sido las mejoras introducidas a los concursos de méritos y oposición?
- ¿Qué tipo de propuesta/s cabría realizar? Como parte medular de este trabajo, la formulación de propuestas de mejora es inherente a una investigación de carácter propositivo. El último apartado de este texto aborda concisamente qué mejoras cabrían realizar.

Las preguntas anteriores reúnen características de “pregunta importante” y que “hacen una aportación” (King, Keohane y Verba, 2000). Del primer tipo de preguntas puede decirse que la relevancia social, política y administrativa de las mismas residen en que actualmente y tras el cambio de Gobierno acontecido en Ecuador en 2017, la reducción del aparato burocrático del Estado ha sido una de las políticas del nuevo régimen, motivado en parte por la reducción de ingresos fiscales del país. Parte de este reajuste del aparataje administrativo se concentra en rebajar el número de servidores públicos que cuentan con contratos de servicios ocasionales, lanzando los concursos de méritos y oposición para aquellos puestos que estén debidamente motivados en mantenerse. Este proceso se encuentra en marcha y afecta no solo a la administración central del Estado, sino a los Gobiernos seccionales (provincias, municipios, juntas parroquiales).

Por otra parte, en el apartado anterior se hizo mención a que uno de los justificativos del presente estudio era la necesidad que existe en el ámbito académico ecuatoriano de contar con análisis a profundidad sobre ciertas realidades de la Administración pública de Ecuador. Por este motivo, las preguntas anteriores garantizan un aporte concreto al estado de la cuestión y van más allá porque no solo indagan, sino que además sugieren algunos cambios en el marco legal.

Ha de advertirse que, debido a la complejidad de lanzar una investigación sobre las distintas modalidades de ingreso a la carrera del servicio público en Ecuador, en este estudio se ha optado por enfocarse en el procedimiento que debe aplicarse dentro del concurso de méritos y oposición, del que resultan los servidores/as públicos con nombramiento permanente. Aunque se mencionan, quedan fuera del alcance de este estudio los distintos tipos de contratos permitidos en la legislación vigente, así como los cargos de libre nombramiento y remoción que deberían ser en la práctica las excepciones en materia de acceso a la función pública y no la regla como se hizo mención en el epígrafe anterior.

Es necesario también acotar que el presente estudio no contempla el análisis de casos concretos, tomando como unidad de análisis el

concurso de méritos y oposición. En primer lugar, el universo de casos es sumamente amplio para establecer determinados parámetros de selección: la capacidad estimada que tiene la plataforma tecnológica del Ministerio del Trabajo del Ecuador para procesar cada mes los concursos es de cerca de tres mil. De igual modo, cada Unidad de Administración del Talento Humano tiene la autonomía y capacidad para dictar su propia reglamentación para el acceso al servicio público de una institución pública, por lo que los criterios de comparación se vuelven algo inútiles, máxime si la normativa incluye excepciones en su aplicación a ciertos organismos e instituciones como las Fuerzas Armadas.

Por otra parte, se alude que el objetivo de la investigación es analizar el proceso del concurso de méritos y oposición desde la perspectiva del derecho positivo, lo que implica tomar el concurso como elemento de análisis desde la visión de la normativa vigente, dejando de lado casos particulares que atomizarían los resultados obtenidos. Si bien en el apartado que sigue está detallada la metodología empleada para la consecución de los objetivos de la investigación, vale la pena mencionar que dadas las características del objeto de estudio se escogió una combinación de estrategias de investigación cuantitativas y cualitativas, fundamentalmente empleando métodos como entrevistas a informadores clave, análisis de documentos y, asimismo, observación participante, así como análisis descriptivo.¹

1.1. Metodología

Uno de los puntos de partida para esta investigación se encuentra en el análisis del derecho positivo, considerando en primer lugar la norma suprema del Ecuador (2008), la ya citada Ley Orgánica de Servicio Público (Losep) del 2010 con sus reformas y su reglamento, los instrumentos de aplicación a los concursos de méritos y oposición (acuerdos ministeriales, normas técnicas, resoluciones), así como la casuística y jurisprudencia generada en torno a los procesos de acceso a la función pública, mediante concursos de méritos. Igualmente, se

¹ Es necesario indicar que, para esta investigación, ha sido útil recurrir al razonamiento legal tal y como lo desarrolla White (2013, p. 113 y ss.) como fundamento filosófico de los estudios de Administración pública.

analiza la doctrina generada en derecho administrativo, tomando en consideración ensayos, monografías, investigaciones, obras de carácter general, sin dejar de lado aportes diversos como estudios regionales, y de instituciones de prestigio en la región como el CLAD o el BID, cuyos informes periódicos constituyen valiosos aportes al estado del acceso al servicio público en Latinoamérica.

Otra de las metodologías planteadas para la realización de esta investigación sería el empleo de técnicas de investigación cualitativas para la obtención y el contraste de información, tales como entrevistas semiestructuradas a informantes clave y, en algunos casos puntuales, observación participante. Dado que los procesos de concurso de méritos y oposición son aplicados por profesionales o servidores públicos expertos en este tipo de convocatorias, la mecánica de los mismos se encuentra en posesión de un puñado de funcionarios y especialistas en este subsistema de talento humano. Por tanto, se hace necesario obtener información de los mismos, de modo que ayude a apuntalar el análisis de la información documental señalada en el párrafo anterior. De igual forma, es pertinente conocer e incorporar a la investigación el punto de vista que tienen servidores del Ministerio de Trabajo y del Instituto de la Meritocracia, organismo este último encargado de velar por la observancia del debido proceso en el acceso al servicio público. En cuanto a la observación participante, es una técnica que permitirá obtener datos dentro del proceso mismo del concurso de méritos y oposición al ser servidor público.

Concretamente, fueron consideradas las siguientes fases de análisis: en un primer momento, se evaluó el contexto del servicio civil en el Ecuador con el marco legal tanto en perspectiva histórica (a modo de repaso para situar el modelo de administración en el país), como con la legislación vigente. Dentro de este contexto se dedica un apartado a analizar los vínculos entre el clientelismo político y Administración pública, desde la perspectiva de la ciencia política. En segundo lugar, estarían enmarcadas las distintas modalidades de acceso al servicio público en Ecuador, así como los diversos nombramientos existentes. A continuación, se desglosaron las principales características de las que consta el concurso de méritos y oposición, principios rectores, los órganos responsables de administrarlos y aplicación del gobierno

electrónico al concurso. Este tercer capítulo abarca puntos generales del proceso de concurso de méritos, llegando hasta el momento de la elaboración de las bases del mismo.

Le siguen los componentes como tal de los que consta el concurso de méritos y oposición: convocatoria, calificación de méritos, la fase de oposición con sus correspondientes subfases y la declaratoria de ganador del concurso. Todo lo anterior permitió sistematizar las problemáticas, carencias y defectos que implica el proceso de acceso a la administración mediante concurso de méritos, para finalmente realizar una propuesta de mejora en el sentido de introducir cambios a la legislación vigente.

Para concluir, el tipo de estudio que se plantea tiene una marcada orientación propositiva, en el sentido de que una vez que se haya realizado toda la investigación contrastando el análisis de la normativa jurídica con los datos obtenidos de las entrevistas y técnicas cualitativas, se abre un apartado de propuestas basada en la mejora de la normativa y procesos actuales para el acceso a la función pública. Lo anterior podría parecer pretencioso, pero dada la coyuntura actual en la que el Gobierno ecuatoriano ha implementado medidas que aceleren la celebración de concursos dentro de todos los organismos públicos, es pertinente y necesario, tomando también en consideración el vacío de los aportes de la academia al respecto.

2. Marco teórico

Dentro del apartado precedente quedó asentada la necesidad de contar con estudios actualizados y concretos sobre la realidad del acceso a la función pública ecuatoriana dentro de la última década. Consiguientemente, un somero repaso bibliográfico sitúa el punto de partida sobre el estado de la cuestión, en investigaciones que realizan organismos internacionales tales como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Instituto Nacional de Administración Pública de España o el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD). Este asunto será tratado un poco más adelante, puesto que, al hablar de Administración pública, y por ende, del modelo ideal de la misma, hay que partir necesariamente

del arquetipo de burocracia preconizado por Max Weber. Es así que, solo en aquellos Estados en los que se implementa una burocracia profesional y permanente puede arraigar y desarrollarse el capitalismo. De este modo, solo una Administración pública que reúna estas características puede asegurar el desarrollo económico de los Estados modernos (Ferraro, 2009).

Lo anterior, conocida como la “tesis del Estado de Max Weber”, encierra una importante lección para Ecuador y la región a nivel comparado. Y es que la tendencia en materia de ciencia de la administración ha sido el reflejarse en los modelos de administración profesional consolidada en países de Europa Occidental, tales como España y Francia, en contraposición con las tendencias débiles de generar una burocracia al estilo weberiano en América Latina, de corte más similar al modelo anglosajón, mucho más flexible.² Estos modelos han ido marcando la pauta y la generación de epistemología dentro de la ciencia política y la ciencia de la administración, hasta el punto de que los diversos informes de los organismos internacionales ya citados convergen siempre en la necesidad e implementar nuevos modelos de Administración pública bajo parámetros objetivos de profesionalizar la función pública y su acceso bajo estrictos criterios de méritos y capacidad.

En este sentido, las reformas acometidas tanto durante las décadas de 1980 y 1990 y recientemente, las de inicios de 2000, apuntan siempre hacia la misma dirección: fortalecimiento de los aparatos burocráticos e implementación de sistemas profesionales de carrera funcional. Uno de los autores destacados en este sentido es Manuel Villoria Mendieta, siendo una de las obras de referencia para este estudio *El Servicio Civil de Carrera en América Latina. Diagnóstico, causas y propuestas*, publicado en 2007. En esencia, el autor se enmarca en el postulado de lo endeble que resultan los servicios civiles de carrera, o la ausencia de los mismos en varios países de la región y el porqué se implementaron determinados modelos de burocracia en Latinoamérica. Resulta interesante la lectura de este autor porque en

2 Véase Sanz, A. (2005). La administración pública. En Caminal Badia, M. (editor). *Manual de Ciencia Política*. (pp. 444-459). Madrid: Tecnos.

el libro antes citado se incluyen diagnósticos realizados por el Banco Interamericano de Desarrollo, que constituyen la radiografía de cómo se encuentran las administraciones públicas en el continente. Sin embargo, y a pesar de lo relevante de las conclusiones y recomendaciones que realiza Villoria Mendieta, la edición se publicó antes de que entrase en vigencia la Losep en Ecuador en el año 2010, por lo que el panorama está incompleto y hace necesarias el tipo de investigación que aquí se presenta.

Otros investigadores profundizan más aún la tipología de modelos de administraciones públicas. Es lo que Echevarría (2006) denomina la convivencia de submodelos de burocracia, que ciertamente se emparentan con uno de los dos modelos más arriba señalados, pero que adquiere connotaciones características especiales dependiendo del país que se trate. En el caso de Ecuador, Echevarría lo sitúa en el submodelo de burocracia administrativa clásica, caracterizada por el hecho de que si bien existen normas formales que reglan a la función pública y el acceso a la misma, en la práctica existen múltiples instituciones y normas informales que minan la capacidad de consolidación del servicio civil, centrado en el acceso mediante concurso de méritos y oposición. El clientelismo, un bajo índice de méritos para el ingreso al servicio civil³ y la prevalencia de criterios políticos por encima de consideraciones técnicas, describen el servicio civil ecuatoriano (Maiz, 2002).

Igual de primordial que los estudios de Villoria para esta investigación, resulta imprescindible echar una mirada a los análisis realizados por Federico Castillo y Javier Quesada (2006).⁴ Entre los principales retos pendientes que tiene por delante el servicio civil en América Latina se encuentra, por un lado, el contar con análisis completos sobre la situación de la función pública a nivel local y, por otra parte, coincidiendo con el diagnóstico de Villoria Mendieta, desterrar prácticas clientelistas de base política muy arraigadas en

3 En este punto, resulta interesante revisar el cuadro comparativo que presenta Villoria Mendieta (2007) sobre el índice de mérito para el ingreso al servicio civil, en el que Ecuador obtiene un índice de 18 sobre 100.

4 El análisis de los autores resulta sumamente trascendente por cuanto se adentran al nivel local de los servicios civiles en la región, un ámbito muy poco analizado a nivel comparado.

el entorno del servicio civil municipal. Otros desafíos que enumeran los autores son la capacidad de gestión y fiscal de los municipios para gestionar adecuadamente los recursos humanos de sus corporaciones.

Otro de los autores que han investigado a profundidad los modelos de servicios civiles en Latinoamérica, así como la gestión de los recursos humanos, es Carles Ramió.⁵ Uno de sus libros más recientes, *La nueva gestión del empleo público* (2018), aborda de forma crítica los retos actuales a los que se enfrentan las administraciones públicas. Entre los temas que este autor enumera, se encuentran los sistemas de acceso y selección y acceso al servicio público, como mecanismo de erradicación del clientelismo político. Para ello, dentro de una lógica más propositiva que epistemológica, Ramió plantea una batería de ideas para un posible modelo profesional de servicio público:⁶

- Perfilar sistemas de accesos flexibles y adaptados a la realidad de cada institución pública. Lo que se traduce en una batería de pruebas tanto teóricas como prácticas que puedan ser manejadas fácilmente por cada administración.
- Afirmar las medidas de seguridad y privacidad en las pruebas de selección, aunque incrementando el nivel de transparencia, de forma que no deje resquicios a reclamos por manipulación de resultados y exámenes.
- Valorar habilidades y cualidades. En este punto, se propone evaluar los aspectos más actitudinales de cada persona en relación al puesto a cubrir, así como la personalidad de cada aspirante.
- En pequeñas administraciones (GAD cantonales reducidos o juntas parroquiales rurales), en ocasiones se da una escasez de profesionales que conformen los distintos tribunales y en ocasiones, se dan prácticas clientelistas que no observan los principios de igualdad, mérito y capacidad. Para ello se propone que sean entes superiores (p. ej. Ministerio del Trabajo), los que provean de este tipo de servicios a los Gobiernos seccionales más pequeños.

5 Carles Ramió es catedrático de Ciencia Política y de la Administración en la Universitat Pompeu Fabra de Barcelona (España).

6 A efectos prácticos, aquí se recogen solo aquellas propuestas más interesantes que tienen mayor implicación con el caso aquí planteado.

- Un punto novedoso que podría considerarse dentro del sistema de acceso a la función pública ecuatoriana, es la atracción de talento humano a la función pública. Este llamamiento para el servicio civil iniciaría desde las universidades y centros de formación profesionales, de modo que se fomenten cierto tipo de valores para que el acceso y el reconocimiento de méritos adecuados al perfil, cosa que si se aplica para el caso ecuatoriano.

Mientras que, al momento de establecer los diversos tipos de acceso de personal a la función pública, a nivel comparado se establecen:

- Modelo clásico burocrático: el acceso se realiza a través de temarios comunes de ingreso, en los que suele primar la capacidad del aspirante de memorizar textos y preguntas sin valorar otros aspectos.
- Modelo empresarial: una empresa del sector privado se encarga de todo el proceso de selección, aplicando especialmente criterios flexibles y rápidos en las evaluaciones.
- Modelo de los entes de control: la selección se realiza aplicando un filtro inicial de formación, en el que solo los mejores perfiles son contratados.
- Modelo por méritos: el acceso inicia con unas pruebas generales de ingreso. Transcurrido un período, se evalúa realmente al candidato con pruebas rigurosas para acceder a un puesto fijo, correspondiendo este tipo al modelo alemán.
- Modelo por cursos especializados: para el ingreso a la función pública, primero debe realizar un curso de cuarto nivel (normalmente maestría o diplomado), con carácter selectivo.
- Modelo de mercado: aplicable a puestos jerárquicos superiores, con un perfil demandado de alta cualificación.

Como puede apreciarse, la anterior clasificación aplica fundamentalmente al caso europeo, de ahí que vuelva a insistirse en la necesidad de generar estudios que analicen en profundidad los modelos de acceso de la región, y particularmente, el ecuatoriano. Sin embargo, se trata de modelos más o menos ideales, por lo que en la práctica es difícil que un país aplique un solo modelo para el ingreso al servicio civil de carrera. Ecuador se situaría a medio camino entre un modelo burocrático clásico (aplicado en España), con algunas pinceladas del modelo meritario (caso de servidores que ingresaron mediante contratos ocasionales y generaron un nombramiento ocasional hasta que se realiza

en llamado a concurso de méritos y oposición) y del de mercado para casos de cargos jerárquicos superiores de libre nombramiento y remoción.

Para cerrar los aportes de este autor, que son de utilidad para guiar el desarrollo de esta investigación, en su obra del año 2005, *Instituciones y nueva gestión pública en América Latina*, se menciona la prevalencia de dos tradiciones de servicio civil que han influenciado y continúan influenciando en la región. Se hace referencia al modelo continental, de corte más rígido en su esquema de empleo público y la tradición anglosajona, más flexible y orientada hacia la especificidad profesional de cada puesto, como ya se mencionó más arriba. En suma, lo que resulta interesante son sus conclusiones en el sentido de que un modelo de ingreso al servicio público aplicado a la realidad latinoamericana debe contener elementos de flexibilidad, que permitan un encaje entre los profesionales selectos a las plazas que deben llenarse. Con todo, hace un llamado de atención en el sentido de que demasiada flexibilidad hace a los sistemas de ingreso permeables a las injerencias políticas y clientelares. Por tanto, la mejor opción sería optar por una combinación de elementos de ambos modelos: aplicar reglas formales en vistas de generar valores y una ética profesional en la función pública, para posteriormente aplicar medidas de flexibilidad en los puestos públicos que se adecúen a los perfiles requeridos.

El último de los aportes teóricos que cabe mencionar en este estudio⁷ es el de Joan Prats i Català (2000). De esta forma, la finalidad última de las reformas de la Administración pública en América Latina apunta hacia la superación de las prácticas clientelistas (tan arraigadas en algunos sistemas) y el apuntalamiento de las instituciones públicas y democráticas. Por lo que la discusión, y gran parte de las contribuciones

7 A pesar de la abundancia de autores y marcos teóricos que pueden seguir citándose, la limitación de extensión y el objetivo de este trabajo, que es realizar un extracto de una investigación doctoral en curso, hacen que a efectos didácticos se citen los aportes teóricos más relevantes para continuar el curso de la misma. P. ej., no hay que dejar de revisar las contribuciones al estado de la cuestión en la región de Oscar Oszlack (2001), los aportes esenciales de Aguilar Villanueva (2006) entorno a la nueva gestión pública aplicada a variables como la gestión estratégica y de la calidad en el sector público y los estudios de Juan José Rastrollo de la Universidad de Salamanca, enfocados hacia la eficacia de la Administración pública (2017), la evaluación del desempeño de los funcionarios (2018) y los estudios de caso centrados en América Latina, principalmente Colombia y Costa Rica (2016).

teóricas anteriores, señalan a la utilidad del modelo de servicio público dentro del contexto político y social de país en el que se inserta. O lo que es lo mismo, Prats argumenta que tomando como estudio de caso el sistema meritocrático y clientelar de Estados Unidos en sus inicios, el mismo obedecía a una determinada coyuntura sociopolítica que trataba de garantizar la funcionalidad del sistema de servicio civil en beneficio de la seguridad jurídica. Empleado el mismo argumento, el nacimiento de los sistemas de servicio civil basados en los méritos debe ser contextualizado en determinados momentos históricos y sociales, en los que imperaban una serie de valores que dieron paso a estos modelos. De lo que se obtiene una crítica a las visiones dualistas que contraponen los vicios del desfasado sistema estadounidense del *spoil system* a las virtudes del modelo europeo de meritocracia. Estas reflexiones son el hilo conductor de Ramío a la hora de aprehender la realidad latinoamericana, a la que hay que aproximarse desde una perspectiva más transversal de análisis, para evitar visiones reduccionistas a la hora de plantear reformas a las administraciones públicas.

3. Evidencias empíricas

Entrando ya en el apartado de hallazgos encontrados, en la introducción ya quedaron señalados dos de los principales inconvenientes que aquejan al proceso de ingreso a la Administración pública ecuatoriana mediante concurso de méritos y oposición.⁸ A quien no esté familiarizado con la normativa de acceso al sector público, lo primero que le llamará la atención es la enorme dispersión de instrumentos jurídico-administrativos que regulan este subsistema de selección de personal.⁹ Consecuentemente, la Ley Orgánica de Servicio Público (Losep) de 2010 y su Reglamento de aplicación han ido desgranándose en un sin número de acuerdos, resoluciones ministeriales y otros. Esta dispersión tiende a generar inseguridad jurídica,¹⁰ por lo que la

8 Se ha considerado el estudio de esta figura de acceso a la función pública del Ecuador por ser el canal formalmente establecido para el ingreso a un puesto público, según las disposiciones del Art. 65 de la Ley Orgánica de Servicio Público (Losep).

9 Sin embargo, esta dispersión no es privativa del ámbito aquí estudiado, sino que es un mal que aqueja a la legislación administrativa ecuatoriana.

10 Léase a Canda, F. (febrero, 2012). Medidas cautelares en los sumarios administrativos. *Revista de Derecho Público*. No. 2, 315-342. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

receta para contrarrestar esta se encuentra en aglutinar los distintos procedimientos administrativos en un solo cuerpo, que en Ecuador toman la forma de Códigos Orgánicos. A lo anterior hay que añadir que no existe una única normativa aplicable en cuanto al subsistema que regula el talento humano de las administraciones públicas: hay que considerar el Código Orgánico de la Función Judicial, Ley Orgánica de Empresas Públicas y en Código del Trabajo, entre otras. En resumen, los servidores públicos del Ecuador deben acogerse a distintas normativas de ingreso dependiendo del tipo de función del Estado o si se trata de empresas públicas, fomentando la inseguridad legal antes mencionada. Lo anterior queda claro en los mismos considerandos de la Losep:

Que, es necesario corregir el desorden remunerativo y los desfases en materia de recursos humanos provocados por las excepciones de la Ley vigente y la falta de claridad y efectividad en la aplicación de la norma jurídica; por lo que se requiere su planificación, organización y regulación por parte de la entidad rectora de los recursos humanos y remuneraciones del sector público;

Que, la organización de las instituciones del Estado, debe estar regulada por normas de aplicación general para que, en virtud de su cumplimiento, respondan a las exigencias de la sociedad, brindando un servicio público eficaz, eficiente y de calidad (Ley Orgánica de Servicio Público, 2010, Considerandos).¹¹

Llegado a este punto resulta conveniente hacer un pequeño paréntesis para hablar de la Ley Orgánica de Servicio Público, con la finalidad de caracterizarla y aprehender el tipo de modelo de Administración pública actual en Ecuador a partir de la vigencia de esta norma legal. Y una vez más, como se puso de manifiesto en el marco teórico, no existe un modelo “puro” que refleje la esencia de los tipos profesional o continental. Más bien, la función pública ecuatoriana muestra una dicotomía que tiende a la hibridación en cuanto a modelos administrativos. Si bien se consagra el concurso de méritos y oposición como única vía de ingreso al sector público,

11 Ley Orgánica de Servicio Público [Losep]. Considerandos. 11 agosto 2010 (Ecuador).

existen otras vías como los contratos profesionales o la prestación de servicios profesionales (mediante facturación por servicios), que tienden hacia el sistema anglosajón en el sentido de cubrir cada plaza con un perfil específico, dotándolo de mayor flexibilidad.¹² Este tipo de vínculos con la administración pública son de carácter temporal y para unas actividades o funciones específicas, pero en la práctica, los entes públicos han abusado de este tipo de contratos que en sí presentan precarización e inestabilidad del empleo, y más que la excepción, han sido la regla.¹³ Para poner freno a esta situación, se emitió la Circular Nro. MDT-DSG-2018-0018-CIRCULAR, de 25 de junio del 2018, disponiendo lo siguiente:

Por las disposiciones legales expuestas, y con el fin de garantizar el cumplimiento de las medidas de austeridad y optimización del Estado emitidas por parte del Presidente Constitucional de la República del Ecuador, se prohíben nuevas contrataciones de personal bajo la modalidad de servicios ocasionales prescritos en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público (Losep), hasta el cierre del ejercicio fiscal del año 2018 y todo el ejercicio fiscal 2019, salvo excepción debidamente justificada y aprobada por el Ministerio del Trabajo, el Ministerio de Economía y Finanzas y la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, a partir del 01 de julio de 2018.

Ninguna entidad pública podrá superar el plazo de doce meses máximo de los contratos de servicios ocasionales, es decir, permitir la suscripción de contratos ocasionales prorrogados, con la misma persona u otra, bajo esta modalidad, para suplir la misma necesidad, en la respectiva institución pública.

Se exceptúa de la aplicación de las directrices emitidas en este Oficio, los contratos de servicios ocasionales correspondientes a proyectos de inversión (Circular Nro. MDT-DSG-2018-0018-CIRCULAR, 2018).¹⁴

12 Según el Art. 58 de la Losep: Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar del texto de los respectivos contratos.

13 Al respecto, ver <https://www.eluniverso.com/noticias/2018/06/27/nota/6831143/no-habra-mas-contratos-ocasionales-hasta-2019>

14 Circular Nro. MDT-DSG-2018-0018-CIRCULAR. 25 de junio de 2018 (Ecuador).

Como se expondrá más adelante, uno de los factores que han incidido en este tipo de contratos es la autonomía de la que goza cada ente público en materia de Recursos Humanos. Luego se tiene a los servidores públicos de carrera, que han accedido mediante concurso de méritos y oposición a ser acreedores de un nombramiento permanente, lo que acerca al modelo continental europeo de burocracia reglada con carácter permanente.

Luces y sombras de un sistema de función pública con reglas que varían en función de la coyuntura y que pueden seguir variando a futuro en relación con la firma del Acuerdo de Servicio Ampliado con el FMI para tratar de equilibrar la balanza fiscal y generar un balón de oxígeno al Gobierno central. Con un mercado laboral que cada vez expulsa más servidores públicos fruto de los recortes y las exigencias de los organismos multilaterales, postular a un cargo público cada vez resulta más confuso con unas reglas de juego en continuo cambio.¹⁵

Otra de las evidencias que sobresalen al momento de revisar el sistema normativo de ingreso al sector público del Ecuador, es la autonomía que gozan las Unidades de Administración del Talento Humano (UATH) de cada organismo público. Según los artículos 56 y 57 de la Losep, cada una de estas unidades planifican sus necesidades en materia de talento humano, debiendo remitirla al Ministerio del Trabajo. No obstante, para los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, las universidades y escuelas politécnicas públicas y las entidades sometidas al ámbito de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, no está sometidas a la rectoría del Ministerio de Finanzas a la hora de crear puestos. Otra atribución que tienen estas UATH, sobre el concurso de méritos y oposición, es que la Norma Técnica del Subsistema de Selección de Personal les otorga la responsabilidad del concurso de méritos y oposición conjuntamente con el Tribunal de Méritos y Oposición y el Tribunal de Apelaciones. En sí, no habría inconveniente en ello, pero el hecho es que de todo el concurso de méritos y oposición está a cargo en su integridad del personal que trabaja en la institución

15 Léase a Molina, D. (2019). El dilema de Ecuador. *Estudios de Política Exterior. Latinoamérica Análisis*. Recuperado de <https://www.politicaexterior.com/latinoamerica-analisis/el-dilema-de-ecuador/>

que convoca el concurso, y en muchos casos los postulantes son personal de esa misma institución (algunos que incluso ya han venido prestando sus servicios durante un largo período de tiempo), lo que puede restar objetividad en etapas¹⁶ que permiten cierta discrecionalidad, como es el caso de la entrevista que es una fase determinante en el proceso de selección.¹⁷ La entrevista es una fase que no admite apelaciones, es realizada por dos servidores de la institución y su estructura vuelve a correr a cargo de la UATH:

Cada UATH institucional, sobre la base de las directrices emitidas en esta norma para la entrevista, elaborará los instrumentos requeridos para la misma y definirá la metodología a aplicarse en este caso, siempre que use el formato de acta de entrevista previsto en la plataforma tecnológica del Ministerio del Trabajo (Norma del Subsistema de Selección de Personal del Sector Público, Artículo 29).

Otra de las fases del proceso del concurso de méritos y oposición que puede incluir cierta subjetividad es la elaboración del banco de preguntas que corre a cargo del administrador del concurso, que será un servidor de la institución convocante designado por la UATH:

b) Solicitar el banco de preguntas para el puesto que será elaborado de conformidad con las disposiciones contenidas en el numeral 4 del artículo 13 de la presente norma y, en base al mismo, la o el administrador de los concursos internos deberá elaborar la prueba de conocimientos técnicos que será aplicada al servidor durante el concurso interno. Si

16 Las fases o componentes del concurso de méritos y oposición en Ecuador son:

- a) Convocatoria;
- b) Mérito;
- c) Oposición, que a su vez se compone de:
 - c.1) Pruebas de conocimientos técnicos;
 - c.2) Pruebas psicométricas; y,
 - c.3) Entrevista; y,
- d) Declaratoria de ganador del concurso.

17 La norma del Subsistema de Selección de Personal del Sector Público en su artículo 27 establece que en la fase de entrevista se “[...] evalúa las competencias conductuales y las competencias técnicas descritas en las bases de concurso de manera oral [...] La entrevista será desarrollada por dos técnicos entrevistadores: una o un delegado de la UATH institucional, que evaluará las competencias conductuales, y una o un delegado del representante de la unidad administrativa a la que pertenece el puesto, que evaluará las competencias técnicas, mediante casos prácticos”.

existen varios servidores que tienen derecho a un concurso interno en una misma unidad administrativa, podrá usarse el mismo banco de preguntas para todas las pruebas (Norma del Subsistema de Selección de Personal del Sector Público, Disposición Adicional Décima, 1), b).

Asimismo, otro de los defectos detectados en el proceso del concurso tiene que ver con el contraste de la información de la hoja de vida del concursante al puesto. Si bien los respaldos del sustento de los méritos de la hoja de vida deberían calificarse en las primeras etapas, esto se lo realiza al terminar la fase de entrevista, al finalizar todo el proceso, a los cinco mejores puntuados. Hasta aquí no hay inconveniente con el orden de las fases internas, de no ser que pueden darse casos, y se han dado, que, al momento de presentar la información de respaldo de los méritos no coincide o no la hay con lo ingresado en la plataforma tecnológica del Ministerio del Trabajo. Estas circunstancias se originan en el hecho de que la plataforma empleada, la página web “SocioEmpleo”, permite ingresar méritos y hechos en la hoja de vida sin necesidad que la misma esté respaldada. De este modo, se puede llegar al final del concurso y tenerlo que declarar desierto porque ninguno de los candidatos mejor puntuados presente debidamente los sustentos del caso, originando un retraso considerable a la institución a la hora de cubrir el puesto, además de costos en tiempo y recursos.

En suma, la revisión del marco legal que rige a la convocatoria de concursos de méritos y oposición en Ecuador arroja un resultado difuso. De una parte, la normativa ha tratado de reglar un procedimiento de ingreso único a la función pública, dotándola de un marco preciso y delimitado. No obstante, la independencia que tienen las UATH al momento de manejar todo el proceso que implica el concurso de méritos y oposición genera distorsiones y deja resquicios permeables a subjetividades que rompan el esquema de igualdad, mérito y capacidad.¹⁸

18 Léase Fernández, L. (2013). *Situación y reforzamiento de los principios de mérito y capacidad en el acceso al empleo público* (Tesis doctoral, Universidad de Granada).

3.1. Cambios a la Norma Técnica de Subsistema de Selección de personal¹⁹

En línea con lo ya expuesto en apartados anteriores, una reforma (aunque en este caso no es tal, sino una nueva norma para el acceso mediante concurso de méritos y oposición) vino a generar una vuelta de tuerca a la sobreabundancia de elementos legales en lo que atañe a los concursos de méritos y oposición, si bien mejorando algunas de las lagunas e inconvenientes que en todo el procedimiento de los concursos. No obstante, se mantiene lo argumentado en relación con que sigue existiendo una excesiva variación en las normas para el ingreso al sector público ecuatoriano, incidiendo de forma negativa en la consolidación de un verdadero sistema de función pública y generando confusión tanto a nivel jurídico como administrativo.

Los principales componentes del concurso de méritos y oposición se han mantenido prácticamente iguales, variando el orden de algunos de ellos, como la prueba psicométrica que ahora es la primera de la fase de oposición. El administrador del concurso deberá ser ahora un servidor público perteneciente al Ministerio del Trabajo del Ecuador para aquellas instituciones vinculadas a la Función Ejecutiva, excluyendo varios organismos como universidades y Fuerzas Armadas. Asimismo, la composición de los Tribunales —méritos y apelaciones— sufren modificaciones. Siguen constando de tres miembros, pero dos de ellos serán asimismo servidores públicos del Ministerio del Trabajo. Otra modificación sustancial, nada baladí, es el hecho de que la primera prueba de la fase de oposición sea la psicométrica²⁰ y se precise alcanzar un puntaje mínimo de 80 puntos para pasar a la siguiente etapa en orden de realizar las pruebas técnicas. En la anterior norma de febrero del 2017, la distribución de los puntajes era la siguiente:

Puntaje máximo para el porcentaje en la conformación

- Pruebas de conocimientos técnicos: 100 puntos 75 %
- Pruebas psicométricas: 100 puntos 25 %

19 Según Acuerdo Ministerial No. MDT-2019-022, de 29 de enero de 2019.

20 Estas pruebas evalúan los requisitos psicométricos que el postulante debe disponer para el ejercicio de un puesto público.

Las y los postulantes que en las pruebas de conocimientos técnicos y psicométricas obtengan una calificación igual o superior a setenta sobre cien puntos (70/100) y se encuentren dentro de los cinco (5) mejores puntuados para cada puesto vacante, pasarán a la fase de entrevistas.²¹ Ahora la distribución queda como sigue a continuación:

Tabla 1
Distribución puntajes fases concurso méritos y oposición

Componentes:	Puntajes
Pruebas psicométricas	40
Pruebas conocimientos técnicos	50
Entrevista	10

Fuente: Elaboración propia.

En resumidas cuentas, esta nueva norma del subsistema de selección refuerza los mecanismos de transparencia y control de los concursos de méritos y oposición al introducir a servidores dependientes del Ministerio del Trabajo y designar a un administrador del concurso del mismo organismo que sea el responsable de llevar a cabo todas las fases del proceso. O lo que es lo mismo, se resta la omnipresencia que tenían las UATH durante todo el concurso. Las sombras de esta nueva norma, por citar una de las más sobresalientes, es el cambio de orden entre las distintas pruebas que debe rendir el postulante. De este modo, en vez de comenzar con pruebas de conocimientos generales (más acorde a modelos cerrados basados en cuerpos)²² se inicia por la psicométrica. Esta prueba puede encerrar ciertos matices subjetivos puesto que se evalúan características conductuales para el puesto, lo que en principio no es negativo. Pero los criterios de evaluación de estas características y su adecuación al perfil del puesto, el del candidato... sí pueden serlo. Por último, se mantiene la presentación del respaldo de la hoja de vida al finalizar todas las pruebas, lo que puede desembocar en las situaciones descritas en párrafos anteriores.

21 Art. 25 Acuerdo Ministerial 222.

22 Vid. Ramió Matas, Carles y Salvador, Miquel (2005). Servicio civil en América Latina: reflexiones y propuestas tentativas. Doc. Aportes Administración Pública y Gestión Estatal [online]. n.6, 63-90. [citado 2018-11-29].

3.1. Propuestas de mejora

El carácter de este estudio impulsa a no solo realizar una crítica al sistema vigente de selección de personal dentro del servicio público ecuatoriano, sino a plantear propuestas que bien puedan ser desarrolladas para estudios o investigaciones posteriores o bien para informes que coadyuven al mejoramiento de la función pública. Descendiendo al nivel de planteamientos, se pueden enumerar las siguientes proposiciones generales,²³ desarrolladas en las siguientes líneas. En primer lugar, resulta imprescindible plantear un debate sobre el modelo de Administración pública que se quiere en el Ecuador a mediano y largo plazo. Desde un modelo de cuerpos cerrado al estilo de España, al modelo profesional anglosajón, la variedad, adoptada siempre a la realidad del país, es múltiple, pero debe estar bien definida. Rodríguez Peñaherrera (1987, pp. 50-51) destacaba en su estudio sobre la evolución de la Administración pública ecuatoriana:

La Administración Pública nacional proviene de un modelo acrítico extraído de un caduco modelo burocrático, producto de experiencias de organizaciones de fines de siglo e indiscriminadamente aplicado en contextos organizacionales que, como el nuestro, se encuentran caracterizados por comportamientos abismalmente distintos a los que protagonizaron esas experiencias.

A pesar de ello, la publicación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (Loscca) en el 2003, supuso en Ecuador un enorme paso en aras de establecer un sistema de servicio civil más organizado y articulado (Costa Sosa, 2010), al tender a uniformizar las escalas salariales de los funcionarios públicos y evitar la dispersión en la gestión de los recursos humanos del sector público ecuatoriano.

En segundo lugar, numerosos estudios²⁴ han puesto de manifiesto la relación entre desarrollo económico de un país y grado de madurez y desarrollo de su Administración pública. Esta aseveración entraña

23 No se trata de generar una batería exhaustiva de propuestas, sino unas líneas que sirvan como reflexiones de las que ir desgranando acciones concretas.

24 Entre ellos, destaca por su impacto el ya señalado de Villoria Mendieta (2006).

la relación entre administraciones y políticas públicas. La función pública es la encargada de ejecutar las políticas del poder Ejecutivo. Por tanto, no es descabellado establecer que cuanto más eficaz y eficiente sea una administración, mejores resultados tendrá a la hora de llevar a cabo las políticas públicas.

Unido al punto anterior, se plantea como tarea ineludible unificar toda la normativa legal relativa a la Administración pública. La actual dispersión administrativa y legal solo incrementa la confusión jurídica y hace poco transparente el actuar de la función pública. Un somero repaso a la normativa complementaria de las principales leyes que regulan la administración y servicio público ecuatoriano basta para comprender este fenómeno. Por ende, se ha ineludible la unificación de criterios a la hora de aplicar la normativa a los distintos poderes y niveles administrativos del país, para limitar de algún modo la fragmentación sobre los procesos de ingreso al sector público (universidades, fuerzas armadas, área de salud, etc.). Es decir, evitar una norma con múltiples excepciones en su aplicación (régimenes jurídicos distintos).

La cuarta propuesta viene referida a que un único ente ejerza como rector en materia de procedimientos de acceso al empleo público que se realicen. Esto va unido a los procesos de desconcentración de competencias del Ministerio del Trabajo hacia las distintas provincias del país. La norma técnica relativa a los concursos de méritos y oposición debe ser revisada por completo en función de los resultados obtenidos, reclamos más comunes realizados, experiencias a nivel comparado y, enlazando con la primera propuesta, el modelo de función pública a desarrollar en el Ecuador y su codificación, a fin de propender a la seguridad jurídica de los procesos y postulantes. Si bien es cierto que en el caso de los Gobiernos locales estos son autónomos y descentralizados, ello no resta que pudieran seguirse normas comunes de ingreso cuyo control recaiga en el Ministerio del Trabajo, con el objetivo de evitar discrecionalidades, disminuir el riesgo de elaborar procesos a la medida de los postulantes y permeabilidades del ámbito político (Ferreira Fernández, 1998).

Debe ser considerada la posibilidad de crear una Escuela de la Función Pública Ecuatoriana, al estilo de países como Chile.²⁵ Para ello, debe partirse de un diagnóstico de necesidades de los servidores públicos del país y proponer planes de formación específicos en materia de gestión y administración pública.

Relativo a la ejecución de las pruebas técnicas (conocimientos) de los concursos de méritos y oposición, conviene que se valúen aptitudes como las capacidades de aprendizaje y análisis e introducir conocimientos sobre nuevas tecnologías de la información aplicadas al servicio público. Con respecto a las pruebas psicométricas y la entrevista, debido a que, por su carácter valorativo y subjetivo, más riesgos de preferencias pueden darse, el tribunal que valore estas pruebas debe ser absolutamente independiente del ente que convoca el concurso. Y adicionalmente, proponer que no sean eliminatorias para que todo el peso del concurso recaiga en la prueba de conocimientos, más objetiva y general. Para garantizar de forma efectiva los derechos durante todo el proceso de concurso de mérito y oposición, sería pertinente incluir a nivel normativo la teoría de los actos separables, puesto que antes que exista un vínculo laboral ya hay actuaciones previas de órganos administrativos, con el objetivo de que puedan ser impugnados de los diferentes actos unilaterales de la administración convocante.

4. Conclusiones

Una de las conclusiones que se evidencian a lo largo de este estudio es que, si bien se han realizado serios esfuerzos en cuanto a la transparencia de los concursos de méritos y oposición, existen aún ciertas etapas que permiten discrecionalidad, las cuales no son impugnables pese a que las mismas otorgan un puntaje decisivo en el resultado final y la declaratoria de ganador de concurso. Esto contraría lo determinado por el Art. 173 de la Constitución de la República. De igual modo, los principios de igualdad, mérito y capacidad se canalizan y aseguran mediante cada proceso selectivo

25 En la actualidad, la Escuela Nacional de Administración Pública de Chile desarrolla sus actividades de perfeccionamiento y formación a funcionarios y autoridades de la Administración del Estado, cubriendo todas las quince regiones que conforman el país.

de mérito y oposición. Por tanto, resulta fundamental la correcta y adecuada ordenación del subsistema de selección.

En cuanto al proceso de concurso de méritos y oposición ecuatoriano, a nivel comparado contiene elementos que salvan la rigidez de un sistema de acceso más rígido como el español, al introducir pruebas psicométricas, entrevistas, revisión de la hoja de vida, etc. Sin embargo, las pruebas de conocimientos son indispensables y deberían contener bloques generales tales como derecho constitucional, derecho administrativo, entre otros. Lo anterior puede inducir a un proceso con un marcado perfil memorístico, pero introduce menos elementos subjetivos y dota al postulante de conocimientos administrativos generales que deberá conocer y manejar durante su carrera pública.

Hay que evaluar a fondo el hecho de que pudieran estar vulnerándose los principios de mérito y capacidad con la finalidad de beneficiar a servidores que ya laboran en la institución o a grupos determinados, mediante técnicas ficticias tales como disminuir el rigor de las pruebas técnicas, mantener un gran margen de subjetividad en las pruebas psicométricas y las entrevistas y la incorrecta valoración (o sobrevaloración) de ciertos méritos. Ya que en estos espacios es donde el acceso al empleo público se hace permeable a las presiones de carácter político-clientelar. Esto se debe a una normativa dispersa, poco generalista y con lagunas, también hay una parte que corresponde a políticos y servidores públicos al momento de su aplicación. Por ello es interesante revisar las propuestas del apartado anterior, que en suma deben conducir hacia un servicio público institucionalizado y afianzado en el Ecuador.

De igual forma, el debate sobre el tipo de modelo de función pública que se quiere en el Ecuador, con sus respectivas normas de ingreso, no puede estar encadenado a determinadas coyunturas políticas, económicas o sociales. La realidad por la que atraviesa ahora mismo el país está provocando que varíen las normas de acceso y se tenga una Administración pública indefinida. Se constatan avances desde la aprobación de la Losep, tales como la definición de escalas salariales y un subsistema de ingreso al empleo público mediante méritos y

oposición. Pero persisten las sombras respecto a la fragmentación jurídica, el profuso empleo de instrumentos normativos secundarios y la opacidad que puede darse en ciertas fases de los concursos de méritos y oposición.

Tal y como expresa Longo (2008), a la hora de delinear un sistema de servicio público, convergen dos partes fundamentales: la primera es la que trata los sistemas de garantías para el acceso al servicio público meritocrático (de fondo) y el segundo es un elemento de forma que atañe a la flexibilidad en las formas de gestión de los recursos humanos. La discusión académica y técnica se centra en cuál de los dos elementos debe implementarse primero para conseguir una Administración pública consolidada (Bonardo, 2004), si el sistema de méritos o un modelo de corte flexible. Son puntos de partida a considerar de cara un replanteamiento del modelo de función pública en nuestro país. Urgen análisis más profundos, propuestas concretas y, por encima de todo, qué modelo de administración y servicio público se quiere para el Ecuador durante los próximos años²⁶.

5. Referencias bibliográficas

- Aguilar, L. (2006). *Gobernanza y Gestión Pública*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- Bonardo, D. (2004). *La Reforma Administrativa en Río Negro: la función pública y su profesionalización. 1995-2000* (Tesis de Maestría en Administración Pública Iifap-Curza).
- Castillo, B., Federico, A., y Quesada, J. (septiembre-diciembre, 2006). La profesionalización de la función pública local en América Latina: evolución, modelos y propuestas. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica* (302), 161-184.
- Cortázar, J., Lafuente, M., y Sanguinés, M. (eds.) (2014). *Una década de reformas del servicio civil en América Latina (2004-13)*. Washington D. C.: Banco Interamericano de Desarrollo.

26 Resulta curioso constatar en estudios realizados hace ya más de treinta años, que las problemáticas de fondo aquí mencionadas ya existían antaño. Al respecto, ver Rodríguez Peñaherrera, C. (1987). *Administración pública ecuatoriana. breve recuento histórico y algunas ideas para planificar su cambio*. Quito: Ildis.

- Costa, P. (2010). *El servicio civil en Ecuador: innovación y reforma de la burocracia en el período 2003-2008*. Quito: Flacso-Sede Ecuador.
- Echevarría, K. (ed.) (2006). *Informe sobre la situación del servicio civil en América Latina*. Washington D. C.: Banco Interamericano de Desarrollo.
- _____. (Febrero, 2006). Caracterización empírica de las burocracias latinoamericanas: configuraciones y roles en el proceso de elaboración de políticas públicas. *Revista Reforma y Democracia*. (34), 125-146.
- Fernández, L. (2013) *Situación y reforzamiento de los principios de mérito y capacidad en el acceso al empleo público* (Tesis doctoral, Universidad de Granada, España).
- Ferreira, A. (1998). Composición de los órganos de selección de los funcionarios locales: principios generales y normativa aplicable. *Revista galega de administración pública* (19), 95-141.
- Ferraro, A. (2009). *Reinventando el Estado. Por una administración pública democrática y profesional en Iberoamérica*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.
- González, J. (2005). La Administración Pública como Ciencia: una aproximación a su objeto de estudio. *Espacios Públicos* 8 (15), 162-175. Recuperado de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=67681511>
- Herrmann, P. (2003). *Diagnóstico Institucional de sistemas de servicio civil. Caso Ecuador*. Washington D. C.: Banco Interamericano de Desarrollo.
- King, G., Keohane, R., y Verba, S. (2000). *El diseño de la investigación social. La inferencia científica en los estudios cualitativos*. Madrid: Alianza Editorial.
- Longo, F. (2004). *Mérito y flexibilidad*. Barcelona: Paidós.
- _____. (2002). *Marco analítico para el diagnóstico institucional de sistemas de servicio civil*. Banco Interamericano de Desarrollo-Diálogo Regional de Políticas. Barcelona: Mimeo.
- Longo, F., y Ramió, C. (Eds.) (2008). *La profesionalización del empleo público en América Latina*. Barcelona: Fundación Cidob.
- Maiz, R. (2002). *El clientelismo político como estructura de incentivos para la corrupción*. Working Paper. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid.
- Oszlack, O. (2001). *El Servicio Civil en América latina y el Caribe: Situación Actual y Retos de Futuro*. Ponencia presentada en el VI Congreso del CLAD

- sobre Reforma del Estado y de la Administración Pública, Buenos Aires, Argentina.
- Parejo, L. (1989). La eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública. *Revista de Documentación Administrativa, Estudios* (218-219), 15-65.
- _____. (1995). *Eficacia y Administración: tres estudios*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.
- Prats i Català, J. (2000). *Del clientelismo al mérito en el empleo público. Análisis de un cambio institucional*. Barcelona: Biblioteca Ideas, Instituto Internacional de Gobernabilidad y Universidad Oberta de Catalunya.
- Ramió, C., y Salvador, M. (2005). *Servicio civil en América Latina: reflexiones y propuestas tentativas*. Doc. Aportes Administración Pública y Gestión Estatal. (6), 63-90.
- _____. (2005). *Instituciones y nueva gestión pública en América Latina*. Barcelona: Fundación Cidob.
- _____. (2018). *La nueva gestión del empleo público. Recursos humanos e innovación de la administración*. Barcelona: Tibidabo Ediciones.
- Ramió, C. (2015). *Administración pública y crisis institucional. Estrategias de reforma e innovación para España y América Latina*. Madrid: Tecnos.
- _____. (2016). *La renovación de la función pública*. Madrid: Catarata.
- Rastrollo, J. (diciembre, 2016) La función pública en Costa Rica: una referencia iberoamericana con necesidades de cambio. *Revista de Administración Pública*. (201), 413-437. Recuperado de <https://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/54446/33078>.
- _____. (2017). La evolución del principio de eficacia y su aplicación en el ámbito de la función pública: la evaluación del desempeño. *Revista General de Derecho Administrativo* (45).
- _____. (2018). *Evaluación del desempeño en la administración: hacia un cambio de paradigma en el sistema español de empleo público*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Rodríguez, C. (1987). *Administración pública ecuatoriana. Breve recuento histórico y algunas ideas para planificar su cambio*. Quito: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales (Ildis).
- Villoria, M., y Del Pino, E. (2000). *Manual de gestión de recursos humanos en las Administraciones públicas* (2.ª edición). Madrid: Tecnos.

- Villoria, M. (2007). *El servicio civil de carrera en Latinoamérica: Diagnóstico, causas y propuestas*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.
- Weber, M. (1979). *Economía y Sociedad*. Vol. I. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- White, J. (2013). *Tomar en serio el lenguaje. Los fundamentos narrativos de la investigación en Administración Pública*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.

Capítulo 6

La prevención de enfermedades catastróficas como política pública en Ecuador. Caso de estudio: insuficiencia renal crónica

Luis E. Pavón y Franklin L. Cumbal

1. Introducción

SI BIEN EL Gobierno dentro del Plan Nacional para el Buen Vivir 2017-2021 ha establecido dentro de sus objetivos y metas políticas la prevención y promoción en salud; la falta de compromiso, la rotación de las autoridades de turno, así como la carencia de asignación de recursos económicos oportunos para la implantación de políticas de prevención y promoción de la salud, ocasiona que dicha planificación no sea ejecutada eficientemente; esto genera como efecto directo que pacientes que tenían enfermedades en fases iniciales pasen a una fase denominada crónica, que se refiere a aquellas enfermedades de larga duración, por lo general de progresión lenta, y que no puede preverse su curación; desencadenando como efecto un impacto económico no planificado, tanto para el paciente como para el Estado.

Es por ello que la implantación de una política pública de prevención en salud sobre las enfermedades catastróficas, que conlleve un cambio de paradigma cultural, psicológico, emocional, permitirá mejorar y prolongar la calidad de vida de los pacientes y consecuentemente se reducirá el gasto que se genera en el Estado por el tratamiento de este tipo de enfermedades.

Adicionalmente, es pertinente mencionar que la ausencia de políticas públicas de prevención de enfermedades renales en Ecuador genera afectaciones catastróficas a la salud de la población, así como

altos costos de intervención. El establecimiento de nuevas políticas permitirá mejorar la calidad de vida de los pacientes y reducir el gasto gubernamental (Ministerio de Salud Pública del Ecuador, 2018). Las enfermedades catastróficas son aquellas patologías de curso crónico que supone alto riesgo, cuyo tratamiento es de alto costo económico e impacto social y que por ser de carácter prolongado o permanente pueda ser susceptible de programación (Sánchez, 2016).

Se propone diseñar una política pública considerando las modernas definiciones de enfermedades catastróficas o crónicas; y dentro de ellas, establecer una definición de las enfermedades renales, los factores de riesgo, causas de atención de enfermedades renales, la diálisis y los tipos de diálisis como elementos para el diseño de la política pública. La Constitución de la República del Ecuador del año 2008, al respecto, dispone:

Art. 359.- El sistema nacional de salud comprenderá las instituciones, programas, políticas, recursos, acciones y actores en salud; abarcará todas las dimensiones del derecho a la salud; garantizará la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación en todos los niveles; y propiciará la participación ciudadana y el control social.

Art. 360.- El sistema garantizará, a través de las instituciones que lo conforman, la promoción de la salud, prevención y atención integral, familiar y comunitaria, con base en la atención primaria de salud; articulará los diferentes niveles de atención; y promoverá la complementariedad con las medicinas ancestrales y alternativas. La red pública integral de salud será parte del sistema nacional de salud y estará conformada por el conjunto articulado de establecimientos estatales, de la seguridad social y con otros proveedores que pertenecen al Estado, con vínculos jurídicos, operativos y de complementariedad.

Art. 363, numeral 1) El Estado será responsable de formular políticas públicas que garanticen la promoción, prevención, curación, rehabilitación y atención integral en salud y fomentar prácticas saludables en los ámbitos familiar, laboral y comunitario.

De la investigación realizada, se evidencia que cada año se incrementa cerca de un 10 % el número de enfermos con insuficiencia renal crónica, es así que para el año 2015, existían 10 599 pacientes

con insuficiencia renal crónica, y para el año 2018, este número se incrementó a 14 107 pacientes, esto es, 3508 pacientes más, de los cuales se evidencia que el 60 % utiliza como método de tratamiento la hemodiálisis, un 30 % la diálisis peritoneal y un 10 % corresponde al trasplante de riñón (Ministerio de Salud Pública, 2018). Esto significa que las medidas de prevención como una política pública han sido muy débiles y no han cumplido con los objetivos propuestos.

Al momento existe la necesidad de cambiar paradigmas en la forma de mirar y entender la salud. La Organización Mundial de la Salud define a la salud como el “completo estado de bienestar, físico, mental, social y espiritual”, no solo la “ausencia de enfermedad” (Fordecyt, 2017).

Por una parte, necesitamos cambiar la mirada de los profesionales del sector salud y de los otros sectores para que internalicen que esta es responsabilidad de todos; y, por otra parte, la única manera de intervenir en estas determinantes sociales es mediante la promoción de la salud. Si queremos avanzar en la construcción de entornos, barrios, comunas, comunidades y territorios saludables se debe intervenir en forma integral en estos factores sociales.

El objetivo general de este artículo se centra en establecer una prevención efectiva y eficiente sobre las enfermedades catastróficas en Ecuador, lo que permitirá reducir el gasto público del Gobierno. Entre sus objetivos específicos podemos citar: 1) determinar el número de pacientes con insuficiencia renal crónica entre 2015-2018, y sus proyecciones al 2021, en el Ecuador; 2) determinar el número de pacientes atendidos por hemodiálisis, diálisis peritoneal, trasplante renal, y sus proyecciones al 2021, en las diferentes unidades médicas en Ecuador; 3) determinar el costo del tratamiento por tipo de diálisis y por trasplante renal; 4) determinar la atención de enfermedades renales por sexo, edad y provincia en Ecuador; y 5) proponer políticas públicas que permitan disminuir el gasto estatal en el país.

2. Marco teórico para la discusión

En los hospitales públicos ecuatorianos, pese a que obtuvieron una evaluación muy elevada acerca de su calificación de servicios, al cumplimiento de horario en atención médica, a la claridad en la explicación del tratamiento, a la información que se brinda acerca del estado de salud y se los calificó como muy buenos, por encima de un estándar esperado; sin embargo, todavía hay situaciones sobre las que las diferentes unidades médicas deben trabajar para conseguir mejores resultados, especialmente en el área administrativa.

En efecto, como se menciona, los niveles de satisfacción de los hospitales públicos pueden ser superiores, pero al ser evaluados como altos: el tiempo de espera desde la obtención de la cita hasta la fecha de consulta, el trato del personal asistencial no médico, el tiempo de espera para la atención y los trámites administrativos que aún mantienen menores niveles de calificación favorable, se señala que el tiempo de espera condiciona un bajo nivel de satisfacción (Center for Disease Control and Prevention, 2005).

Si se aspira a incrementar el bienestar de la población, hay que asentarse en una adecuada formulación y evaluación de la política pública, considerando cómo el ciudadano y los pacientes valoran, a través del tiempo, la distribución del ingreso, teniendo en cuenta un elemento central en los efectos de estas políticas: el bienestar de las personas (Stiglitz, Sen & Fitoussi, 2009).

Políticas públicas

La política pública tiene repercusiones en el ámbito de gobierno, en la sociedad en general, como una actividad que organiza la lucha por el control y gestión del poder, y designa los programas y propósitos de las autoridades. Y si estos significados lo relacionan con el tiempo, su resultante es el intercambio complejo entre actores políticos que comprenden las familias, empresas y Gobierno (Hernández, 2012).

Políticas públicas en Ecuador

En la aplicación de las políticas públicas desde décadas anteriores han sido determinantes factores como el tipo de gobierno y la política

económica relacionada con variables como empleo, inflación, exportaciones; también factores naturales como inundaciones en la costa, daños de carreteras; junto con factores sociales, como levantamientos sociales, entre otros. Pero a razón de implementar una política pública, considerando los costos de un hospital y su afluencia, sería de mucha importancia describir el estudio del bienestar social como prioridad gubernamental.

2.1. Metodología

Para la investigación se seleccionó y aplicó técnicas de recolección de datos y estadísticas que permitieron la obtención de información pertinente, con el fin de sustentar los resultados de este estudio. Se realizó un diseño analítico-descriptivo, catalogado como un estudio de campo, con entrevistas y encuestas al personal médico y operativo de las unidades de diálisis de distintas casas de salud del Ecuador.

Para la recopilación de la información se aplicó una encuesta que recopiló datos mediante un cuestionario previamente diseñado. El universo establecido fueron 104 unidades médicas a nivel nacional que poseen centros de diálisis; y, aplicando la técnica del muestreo; y, con un nivel de confianza del 95 %, se determinó una muestra de entre 4 y 5 funcionarios del área de salud de 15 unidades médicas, estableciendo un total de 69 personas encuestadas, entre directores, médicos y administrativos, de las quienes se recolectó información relevante sobre las enfermedades renales crónicas, como el tipo de tratamiento que utilizan, el costo por tratamiento; así como la determinación del tipo de enfermedad renal por sexo, edad y provincia en Ecuador.

La entrevista fue de manera extensiva, en la que se recogió datos y opiniones de los directivos de las distintas unidades médicas tomadas como muestra. Esta se efectivizó mediante un diálogo abierto, permitiendo obtener información relevante sobre la situación actual de las unidades médicas, relacionadas con la capacidad de atención, tiempos de espera, y crecimiento de la demanda de enfermos crónicos renales; así como la distribución porcentual por tipo de tratamiento de diálisis entre otros.

Como fuentes de apoyo se utilizó informes y boletines estadísticos emitidos por el Ministerio de Salud del Ecuador, con el fin de convalidar los resultados de las entrevistas y encuestas con las representaciones numéricas y el análisis estadístico presentado por el ente rector de salud del Ecuador. Dentro de la investigación se plantearon las siguientes hipótesis: ¿Una política pública de prevención de enfermedades catastróficas permitirá mejorar la calidad de vida de los pacientes? ¿Es inferior el costo de prevención frente al costo de tratamiento de las enfermedades catastróficas?

En el estudio realizado se evaluó a las enfermedades renales como una de las mayores afectaciones de salud significativa, dentro del grupo de las enfermedades catastróficas. Sin embargo, es pertinente conocer y establecer previamente algunos criterios sobre la determinación de las enfermedades catastróficas en el Ecuador. Las enfermedades catastróficas se clasifican en:

Tabla 1
Clasificación de las enfermedades catastróficas

Catastróficas agudas	Catastróficas crónicas
Son las que requieren de terapia intensiva, son las quemaduras, infartos cerebrales y cardiacos, accidentes graves, derrames cerebrales, cáncer, traumatismos craneoencefálicos, embolia pulmonar.	Son aquellas en las que el paciente necesita de tratamiento continuo para poder vivir, como insuficiencia renal crónica, que requiere de diálisis, diabetes mellitas, hipertensión arterial, fiebre reumática, artritis degenerativa, tumores cerebrales, trasplante de órganos, malformaciones congénitas, fibrosis quística, con manifestaciones pulmonares, lupus eritematoso sistémico, secuelas de quemaduras graves, albinismo oculocutáneo, esclerosis lateral amiotrófica, esclerosis múltiple, hidrocefalia congénita, espina bífida, mongolismo, entre otras.

Fuente: Tomado de Illescas (2010).

Según el Ministerio de Salud Pública del Ecuador, los criterios para inclusión de enfermedades catastróficas son:

Tabla 2
Criterios de inclusión para las enfermedades catastróficas

Criterios enfermedades catastróficas	Que impliquen un riesgo alto para la vida.
	Que sea una enfermedad crónica y que su atención no sea emergente.
	Que su tratamiento pueda ser programado.
	Que el valor promedio de su tratamiento mensual sea mayor al valor de una canasta familiar vital, publicada mensualmente por el INEC.
	Que su tratamiento o intervención no puedan ser cubiertos, total o parcialmente, en los hospitales públicos o en otras instituciones del Estado ecuatoriano, lo cual definirá el Ministerio de Salud Pública.

Fuente: tomado de Fajardo y López (2019).

3. Resultados

En la mayoría de casos, la falla renal es causada por problemas de salud que han hecho daño permanente a los riñones poco a poco, con el paso del tiempo. Cuando los riñones están dañados dejan de trabajar como deberían; si el daño a los riñones empeora y consecuentemente son cada vez menos hábiles para hacer su trabajo, es que el paciente deriva a una enfermedad renal crónica. La clasificación de la insuficiencia renal crónica se basa en el grado de disminución de la función renal valorada por la tasa de filtración glomerular (TFG), es decir, la medición de su nivel de funcionamiento renal. En base a la tasa de filtración glomerular (TFG), la insuficiencia renal crónica se clasifica en cinco estadios. Un aspecto importante de esta clasificación, basada en la severidad de la enfermedad, es la aplicación de un plan de acción en cada una de las diferentes categorías, con la intención de prevenir o retrasar la pérdida de la función renal y el desarrollo de complicaciones cardiovasculares en estos pacientes.

Lo más importante es saber que no hay una cura para la insuficiencia renal crónica, pero hay muchas personas que han incrementado entre cinco y quince años su esperanza de vida mientras reciben tratamiento de diálisis o después de recibir un trasplante de riñón. Hay varias opciones para tratar la falla renal, dependiendo el grado de avance de la enfermedad, entre ellas se encuentra la diálisis misma que se explica en la tabla 3.

Tabla 3
Tipos de diálisis en Ecuador

	Diálisis	Hemodiálisis
En qué consiste	En el caso de la diálisis peritoneal, se introduce un líquido al abdomen del paciente (entre 1,5 y 2 litros) y ese líquido se deja reposarlo allí. Al estar allí, irá removiendo toxinas y agua de la sangre, se retira y se vuelve a realizar este proceso hasta finalizar la terapia.	En la hemodiálisis se utiliza una máquina que extrae la sangre y la lleva a un filtro, el cual le retira las toxinas y el exceso de agua. Luego, ya sin toxinas, regresa al cuerpo así continuamente está circulando la sangre por este sistema hasta finalizar la terapia.
Cuánto dura	Entre dos y cuatro horas.	Dura de tres a cuatro horas.
Con qué frecuencia se realiza	Diario.	Dos o tres veces por semana.
Dónde se realiza	La diálisis peritoneal es un proceso que está diseñado para que se haga en casa el mismo paciente, quien está bien entrenado puede realizarlo por sí solo.	De preferencia en el hospital o centros médicos. En algunos casos se puede realizar en casa, pero esto implica llevar equipo especial a casa, un sistema de filtración portátil, tener un enfermero y todos los insumos necesarios, lo que incrementa mucho los costos.

Fuente: tomado de GINmedia (2018).

Un paciente que llega al estadio de insuficiencia renal crónica, como consecuencia de la misma, genera un impacto psicológico, ya que esta conlleva grandes cambios en la vida personal y laboral; puesto que, el realizarse el tratamiento, implica que el paciente no podrá realizar otra actividad, durante las tres o cuatro horas que dura el procedimiento, entre tres y cuatro días a la semana. Esto trae consigo obstáculos en el desempeño de sus funciones, limitaciones en sus ingresos económicos y hasta en ocasiones el desempleo, lo que ocasiona en el paciente una afección de depresión y ansiedad.

El dinero que el Estado presupuesta para el tratamiento de esta enfermedad pudo haber sido destinado para otro fin social, esto, si se hubiera cuidado y prevenido las causas que lo originan; por lo cual es fundamental plantear una propuesta pública que permita reducir el número de pacientes que padecen dicha enfermedad, ya sea, a

través de campañas de prevención o promoción. Como se mencionó con anterioridad, en nuestro país existen tres tipos de tratamientos:

Hemodiálisis: su tratamiento se realiza tres veces por semana, tiene un costo de 112 dólares por cada sesión, el tratamiento mensual tiene un costo de 1456 dólares, el mismo que incluye todos los medicamentos necesarios, es uno de los tratamientos más utilizados por quienes lo padecen. Según datos estadísticos, que se muestran en la tabla 4, el 60 % de los pacientes utilizan este tipo de tratamiento.

Diálisis peritoneal: La tabla 4 muestra que el 30 % de pacientes utiliza este tratamiento, se lo realiza de manera diaria; y, el costo del tratamiento mensual asciende a 1300 dólares, el mismo que incluye todos los medicamentos necesarios y tiene un costo aproximado de 43,33 dólares por día.

Trasplante de riñón: tiene un costo de 20 000 dólares, si se lo deriva al sector privado. A continuación, se presenta un análisis estadístico de las enfermedades renales por el período comprendido entre los años 2015 al 2018 en el Ecuador.

Tabla 4
Población con enfermedad proyectada posterior al 2015-2018

Año	Población INEC	Demanda de pacientes con IRC (650/ppmh)+10 % de crecimiento	Población a ser captada	60 % Hemodiálisis	30 % Diálisis peritoneal	10 % Trasplante renal
2015	15 823 861	10 599	-	8937	698	-
2016	16 278 844	11 658	1060	636	424	106
2017	16 528 730	12 824	1166	700	466	117
2018	16 776 977	14 107	1282	769	513	128

Fuente: Ministerio de Salud (2018).

En la tabla 4 se puede observar que en el año 2018 existía una demanda de 14 107 pacientes que requerían el servicio de diálisis, en la que el 60 % de la población opta por el servicio de hemodiálisis y un 30 % por la diálisis peritoneal; aun así, es preocupante saber que

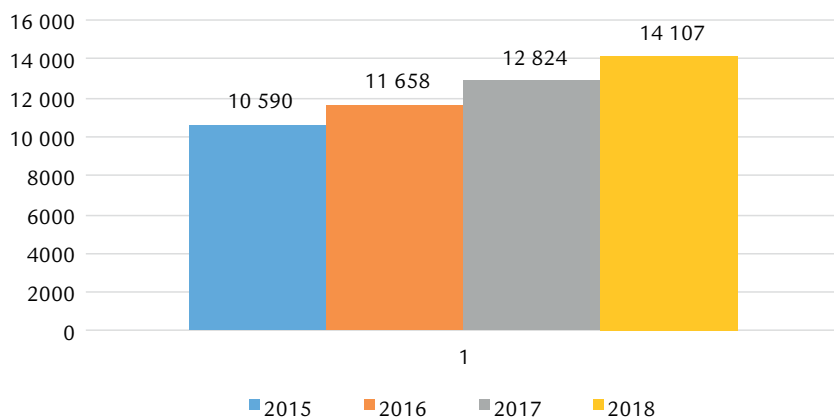
del 100 % de los pacientes que padecen de insuficiencia renal crónica, tan solo el 10 % logra recibir un trasplante de riñón.

La OMS ha desarrollado un modelo de tabla de vida, basada en aproximadamente 1800 tablas de vida obtenidas de registros vitales considerados de buena calidad; en ellas se evidencia que la calidad de vida de los ecuatorianos no es la adecuada, las personas sometidas a diálisis tienen una esperanza de vida inferior a la establecida por la OMS, misma que no excede de los cinco años.

Es fundamental recalcar que en las cifras presentadas no se consideran a las personas de un estrato social bajo o que no se encuentren económicamente activas; es decir, a los que no posean una afiliación al IESS o que por falta de conocimiento y dinero no acuden al tratamiento de su enfermedad en los hospitales públicos del país. Es por ello que el Gobierno debe priorizar a esta enfermedad catastrófica, y buscar alternativas que permitan reducir el incremento aproximado anual del 10 % de pacientes que padecen una insuficiencia renal crónica.

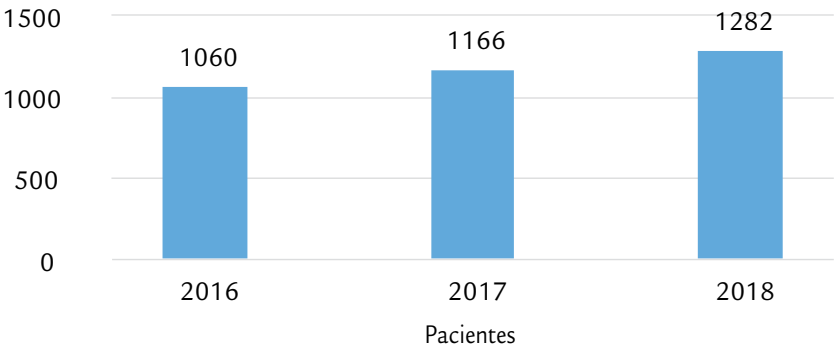
Gráfico 1

Representación gráfica de la proyección de la enfermedad en los años 2015 al 2018



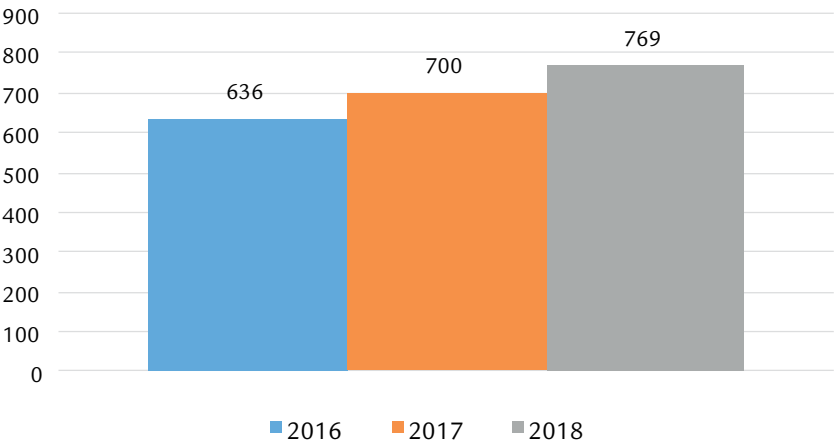
Fuente: Ministerio de Salud (2018).

Gráfico 2
Representación gráfica de la proyección
de pacientes con insuficiencia renal crónica



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

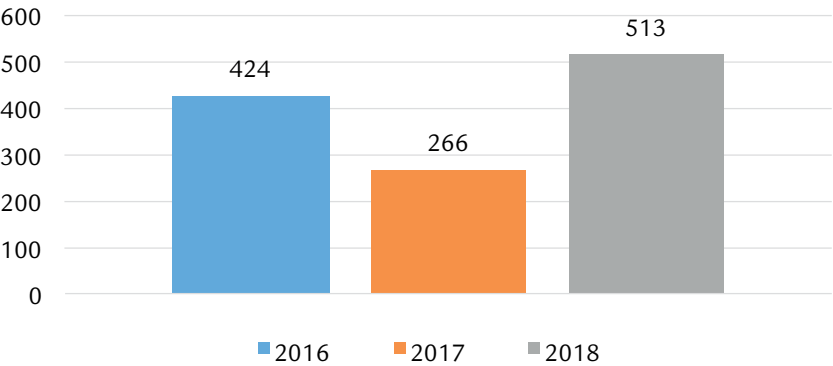
Gráfico 3
Representación gráfica de la proyección de pacientes
que ingresaron al sistema de Salud Pública
y fueron tratados por hemodiálisis del 2016-2018



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

Gráfico 4

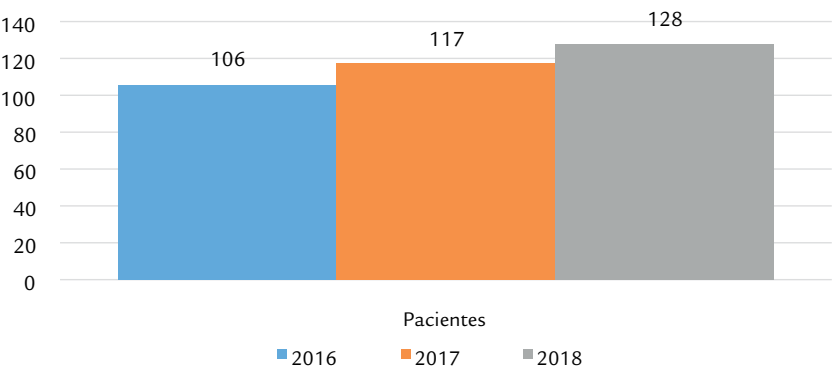
Representación gráfica de la proyección de pacientes que ingresaron al sistema de Salud Pública y fueron tratados por diálisis peritoneal del 2016 al 2018



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

Gráfico 5

Representación gráfica de la proyección de pacientes que ingresaron al sistema de Salud Pública y fueron tratados por trasplante renal

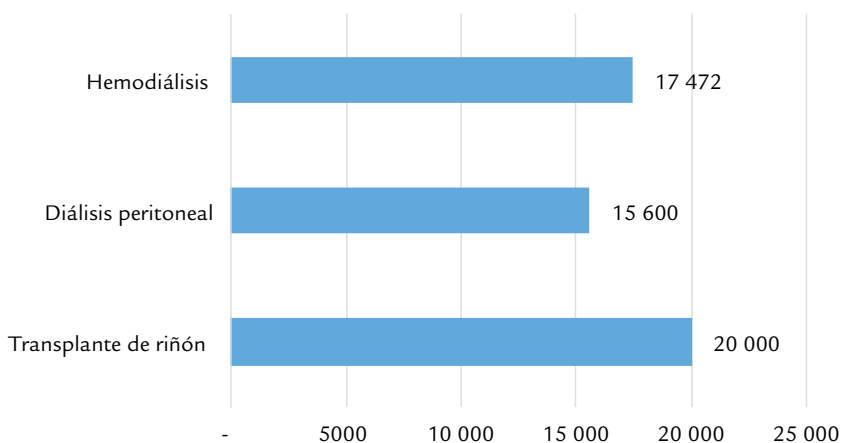


Fuente: Ministerio de Salud (2018).

Como se puede apreciar del gráfico 1 al gráfico 5, el crecimiento de pacientes renales oscila en un promedio del 10 % anual, considerando a este porcentaje como elevado, pues más allá del incremento de gasto para el Estado se encuentra el impacto emocional, psicológico y afectivo de los pacientes y los familiares de quienes padecen alguno de los tipos de trastornos antes mencionados.

Gráfico 6

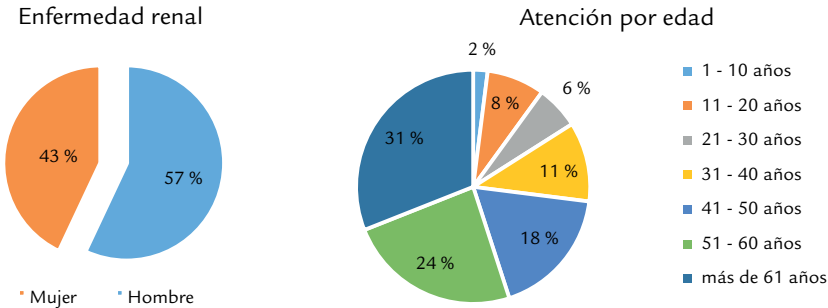
Representación gráfica de los costos según el tratamiento de la insuficiencia renal crónica



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

El gráfico 6 representa los costos en los cuales incurre un paciente cada año para el tratamiento de su enfermedad, teniendo en cuenta que el trasplante de riñón se trataría de un solo pago en concepto de uso quirúrgico. Como se puede evidenciar, el costo del tratamiento de esta enfermedad es elevado y no se tiene estimado el tiempo de vida de los pacientes, por lo que las proyecciones de gastos no se las puede definir de una manera exacta; sin embargo, se han elaborado aproximaciones y simulaciones que permitan evidenciar el gasto generado para el Estado. A continuación, se presenta una estadística del año 2108 de la enfermedad clasificada por sexo, edad, tipo de enfermedad y por provincia:

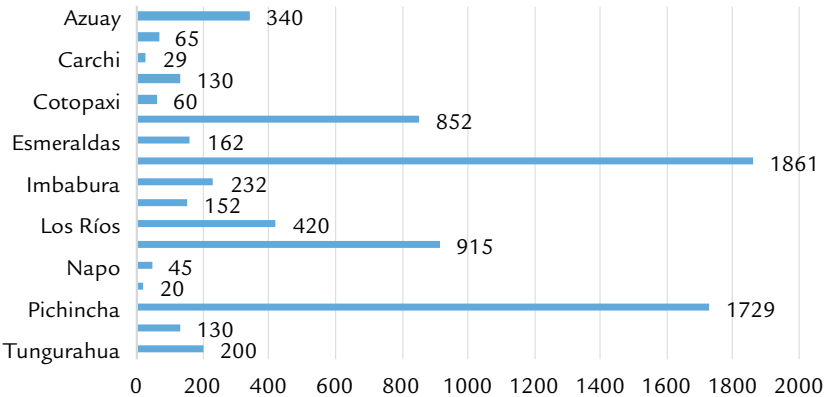
Gráfico 7
Atención de enfermedades renales por sexo y edad



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

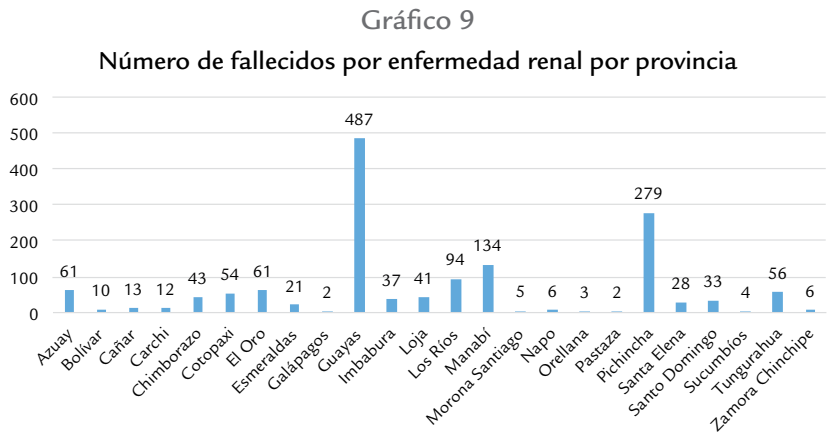
El gráfico 7 muestra que, del total de enfermos renales, el 57 % corresponde a hombres y el 43 % a mujeres; y que el 31 % se relaciona con una edad superior a los 61 años, el 24 % corresponde a un rango comprendido entre 51 y 60 años, el 18 % se relaciona con un rango comprendido entre 41 y 50 años, considerando a estos como los porcentajes más representativos. A continuación, se presenta una estadística de la enfermedad clasificada en las provincias del Ecuador, que presentan el mayor número de enfermos renales:

Gráfico 8
Número de enfermos por provincia



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

En el gráfico 8 se puede evidenciar que la mayor parte de enfermos se encuentran concentrados en las provincias de Guayas, Pichincha, Manabí, El Oro, Azuay y Los Ríos. El gráfico 9 presenta una estadística del número de fallecidos renales por provincia, que ratifica lo señalado en el gráfico 8.



Fuente: Ministerio de Salud (2018).

En las tablas 5 y 6 se presenta la información estadística de los pacientes efectivamente atendidos por hemodiálisis, diálisis peritoneal y trasplante renal durante los años 2017 y 2018; y en la tabla 7 se presenta una proyección estimada para el año 2019.

Tabla 5
Pacientes atendidos 2017

Total pacientes 2017	12 824	Pacientes atendidos	Costo de la atención (dólares)	Número de atenciones anuales	Costo total anual (dólares)
Hemodiálisis	60 %	7694,40	112,00	144,00	124 095 283,20
Diálisis peritoneal	30 %	3847,20	43,33	365,00	60 845 199,24
Trasplante	10 %	1282,40	20 000,00	1,00	25 648 000,00
					210 588 482,44

Fuente: Ministerio de Salud.

Tabla 6
Pacientes atendidos 2018

Total pacientes 2018	14 107	Pacientes atendidos	Costo de la atención (dólares)	Número de atenciones anuales	Costo total anual (dólares)
Hemodiálisis	60 %	8464,20	112,00	144,00	136 510 617,60
Diálisis peritoneal	30 %	4232,10	43,33	365,00	66 932 565,95
Trasplante	10 %	1410,70	20 000,00	1,00	28 214 000,00
					231 657 183,55

Fuente: Ministerio de Salud.

Si mantuviéramos la misma tendencia de crecimiento de enfermos renales para el año 2019, se establecería la siguiente proyección:

Tabla 7
Proyección de pacientes atendidos 2019

Total pacientes proyectadas 2019	15 518	Pacientes atendidos	Costo de la atención (dólares)	Número de atenciones anuales	Costo total anual (dólares)
Hemodiálisis	60 %	9310,80	112	144	150 164 582,40
Diálisis peritoneal	30 %	4655,40	43,33	365	73 627 245,93
Trasplante	10 %	1551,80	20 000,00	1	31 036 000,00
					254 827 828,33

Fuente: Ministerio de Salud.

Como se puede evidenciar, de la información presentada, el 60 % de los pacientes utiliza el tratamiento de hemodiálisis, y sus argumentos son varios, entre ellos que son asistidos por profesionales especialistas, que no tienen que incurrir en gastos como el consumo de energía eléctrica, que este tratamiento es más efectivo que la diálisis peritoneal, la cual es aceptada por el 30 % de los pacientes, quienes explican todas las bondades que presenta este tratamiento como que se lo puede hacer sin salir de su hogar, se lo puede realizar mientras

duerme, pueden continuar con sus actividades rutinarias sin problema, entre otros. Y finalmente apenas un 10 % de los pacientes puede acceder a un trasplante de riñón, sin que esto signifique que también deben continuar con el tratamiento de diálisis.

4. Política de prevención

Las consultas médicas preventivas anuales permiten la generación de un espacio para recibir información acerca de la promoción de la salud y prevención de enfermedades. Además, tienden a fortalecer la relación con el médico personal (Asociación Regional de Diálisis y Trasplantes Renales de Capital Federal y Provincia de Buenos Aires, 2019). La importancia de la realización de una consulta preventiva anual, ya sea con el médico de cabecera o el pediatra de los hijos, a fin de detectar factores de riesgo o problemas de salud en forma precoz, para prevenir complicaciones a futuro y realizar el tratamiento en forma oportuna. Las consultas médicas preventivas anuales permiten la generación de un espacio para recibir información acerca de la promoción de la salud y la prevención de enfermedades (Sociedad Española de Nefrología, 2014). De acuerdo con la edad, las particularidades de historia familiar, hábitos y estilo de vida, el médico podrá recomendar una serie de conductas, como, por ejemplo: vacunación, alimentación, actividad física y otros hábitos saludables, control de factores de riesgo; y, la prevención de accidentes, adicciones y enfermedades (Corporación Monte Sinaí, 2018).

Es imprescindible adoptar una actitud protagónica en el cuidado de la salud: realizar controles médicos periódicos que permitan detectar precozmente ciertas enfermedades y recibir las indicaciones adecuadas para modificar hábitos de vida que puedan ser perjudiciales para la salud (Msmassalud México, 2009). Estos procedimientos suprimen los factores desfavorables antes de que se desencadene la enfermedad o el accidente.

Como se manifestó anteriormente, las causas que desencadenan una enfermedad renal crónica son varias, entre ellas están la diabetes, hipertensión, mala alimentación, exceso de consumo de potasio, entre otras; es por ello que el planteamiento de una política pública

inicia con la prevención, realizando campañas, fomentando la buena alimentación en las escuelas y colegios, iniciando desde las generaciones más pequeñas, con campaña publicitaria de sensibilización, en las que por medio de una muestra gráfica se demuestre cómo se dañan los riñones y en qué consiste una diálisis, para de esta manera generar un impacto emocional en las personas y tomen conciencia sobre sus hábitos de alimentación y den especial importancia a las causas que pueden llevarlos a sufrir de esta enfermedad.

La prevención se la debe ejecutar luego de realizar una planificación coherente, analizando factores sociales, económicos, ambientales internos y externos; y, todo lo referente a las condiciones de trabajo, puesto que no podemos pedir a los habitantes que se alimenten mejor durante su período laboral si cerca de su lugar de trabajo no cuentan con locales que proporcionen alimentos adecuados, o plantear políticas que no analicen las relaciones sociales de la población que muchas veces son un factor que puede incidir a futuro en la generación de problemas de salud.

4.1. Política de cambio de tratamiento

Como se manifestó anteriormente, en las tablas 5, 6 y 7 se evidencia que un 60 % de pacientes realiza su tratamiento mediante hemodiálisis y un 30 % por diálisis peritoneal; sin embargo, hay factores que el Gobierno debe considerar, entre ellos, la hemodiálisis, que es un tratamiento en el que el paciente debe asistir a la unidad médica a realizarse el procedimiento. Un alto porcentaje supera los 61 años, por lo que en su mayoría debe ir acompañado de un familiar o cualquier otra persona, eso genera malestar e incomodidad y un gasto para el paciente, pues debe movilizarse desde su lugar de residencia hasta la unidad médica. Otro de los factores a considerar es que los pacientes deben asistir entre tres o cuatro veces por semana y deben permanecer en promedio cuatro horas, lo que de alguna manera afecta a su ritmo de vida, así como psicoemocionalmente al tener que tratar su enfermedad con una rutina dolorosa, invasiva y poco confortable (Fresenius Medical Care, 2018).

La diálisis peritoneal se llama así porque la sangre se filtra en el peritoneo: la membrana que recubre la cavidad peritoneal. Esta cavidad almacena el líquido para diálisis y la filtración se produce a través del peritoneo. Las toxinas y el excedente de líquido atraviesan la membrana peritoneal durante el tiempo de permanencia indicado (Fresenius Medical Care, 2018).

Este proceso de llenado y vaciado se puede realizar manualmente durante el día, o se puede hacer de forma automática durante la noche con una máquina cicladora. De cualquier modo, el paciente puede sentirse capaz y confiado de poder realizar el procedimiento sin ninguna complicación (Fresenius Medical Care, 2018).

Este tratamiento es recomendado para los niños que suelen tener restricciones en la confección de un acceso vascular y es la opción que les permite continuar con su educación sin ningún tipo de problema; y, presenta algunos beneficios, entre ellos, preserva el funcionamiento del riñón, el paciente tiene mayor sobrevida, se presenta un menor número de infecciones y de hospitalizaciones, en caso de darse alguna infección, esta puede ser rápidamente diagnosticada y tratada con antibióticos, lo cual favorece una pronta recuperación. En cuanto a beneficios sociales, el paciente puede continuar con el desarrollo normal de sus principales actividades, permite al paciente pasar más tiempo con su familia, en muchos casos puede laborar sin problema y aportar activamente a la economía familiar (Fresenius Medical Care, 2018).

Es por ello que, si se realizase una campaña para que los pacientes opten por la diálisis peritoneal, su tratamiento sería menos lesivo físico, psicológica y emocionalmente, pues si bien se lo debe realizar todos los días, este se lo haría en su ambiente familiar y mientras duerme, lo que posibilita no cambiar su vida laboral o familiar, además la dependencia familiar es notablemente reducida, así como los gastos de movilización. Por otra parte, este tipo de procedimiento para el Estado también es beneficioso, pues adicional a la disminución del costo del tratamiento, existe un ahorro en el servicio de enfermería, mantenimiento y limpieza de las áreas, servicios básicos entre otros, razón por la cual el Gobierno debe impulsar el uso de este

tratamiento en los pacientes que padecen cualquiera de los tipos de enfermedades renales.

Y finalmente la implantación de una política pública adecuada de prevención y promoción permitirá en muchos de los casos no cambiar de estadio a la enfermedad renal para que esta sea tratada con medicación y no pase al estado de crónica, fase en la cual se requiere el tratamiento de diálisis.

4.2. Análisis de costo-beneficio

Para este estudio se ha aplicado el método de las probabilidades, teniendo como premisa principal un escenario optimista en el que las variables que se afectarán serán la proyección de crecimiento de número de pacientes renales y el cambio de método de tratamiento de diálisis, considerando que la campaña de promoción y prevención surtió el efecto planificado. Si se establece una política agresiva de prevención, se podría llegar a reducir un 1 % de pacientes frente al año anterior, cabe señalar que esta política de prevención tiene como objetivo prorrogar el ciclo de degeneración de los órganos vitales.

En base a la metodología planteada; y, considerando que el 2020 sería el año en el cual se aplicaría la política pública de prevención, se procede a exponer dos tipos de escenarios: un escenario normal en el cual la tendencia de crecimiento de enfermos renales crónicos se mantiene en el 10 %, en el que la política de prevención no ha surtido ningún efecto; y, un escenario optimista en el cual la política de prevención surte efecto en la tasa de crecimiento que sería del 9 %, en la que se aplica un cambio porcentual invertido, entre los tratamientos de hemodiálisis y diálisis peritoneal.

4.3. Escenario normal

En el planteamiento de un escenario normal, en el que se mantiene un crecimiento anual del 10 % de enfermos renales; y una distribución porcentual por tratamiento del 60 % para hemodiálisis, 30 % para diálisis peritoneal y 10 % de trasplantes de riñón para los años 2021 al 2025.

Tabla 8
Proyección de pacientes con insuficiencia renal 2021-2025

Total pacientes proyectados 2021	18 777	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	60 %	11 266	112,00	144	181 701 273,60
Diálisis peritoneal	30 %	5633	43,33	365	89 090 011,40
Trasplante	10 %	1878	20 000,00	1	37 554 000,00
					308 345 285,00
Total pacientes proyectados 2022	20 655	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	60 %	12 393	112,00	144	199 871 400,96
Diálisis peritoneal	30 %	6 196	43,33	365	97 999 012,53
Trasplante	10 %	2 065	20 000,00	1	41 309 400,00
					339 179 813,49
Total pacientes proyectados 2023	22 720	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	60 %	13 632	112,00	144	219 858 541,06
Diálisis peritoneal	30 %	6816	43,33	365	107 798 913,79
Trasplante	10 %	2272	20 000,00	1	45 440 340,00
					373 097 794,84
Total pacientes proyectados 2024	24 992	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	60 %	14 995	112,00	144	241 844 395,16
Diálisis peritoneal	30 %	7498	43,33	365	118 578 805,17
Trasplante	10 %	2499	20 000,00	1	49 984 374,00
					410 407 574,33
Total pacientes proyectados 2025	27 491	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	60 %	16 495	112,00	144	266 028 834,68
Diálisis peritoneal	30 %	8247	43,33	365	130 436 685,68
Trasplante	10 %	2749	20 000,00	1	54 982 811,40
					451 448 331,76

Fuente: Ministerio de Salud Pública del Ecuador (2018).

4.4. Escenario optimista

En este escenario, el crecimiento de enfermos renales se reduce en un 1 %; esto es una tasa de crecimiento anual del 9 %, esto se debe a la política pública de alimentación saludable y cuidados y controles preventivos, detección precoz de la enfermedad, entre otros. Asimismo, se plantea que, mediante la aplicación de la política pública, se generará un cambio de mentalidad del paciente; y, consecuentemente, con el cambio radical del tratamiento se obtendría una disminución de un 30 % en el tratamiento con hemodiálisis, y dichos pacientes optarían por la diálisis peritoneal, en la que esta se incrementa en un 30 % por el cambio de tratamiento. A continuación, se presentan las proyecciones realizadas para el período 2021 al 2025.

Tabla 9

Pacientes proyectados con insuficiencia renal aplicando la política pública planteada-escenario optimista 2021-2025

Total pacientes proyectados 2021	17 224	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	30 %	5167	112,00	144	83 336 601,60
Diálisis peritoneal	60 %	10 334	43,33	365	163 443 186,48
Trasplante	10 %	1722	20 000,00	1	34 448 000,00
					281 227 788,08

Total pacientes proyectados 2022	17 379	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	30 %	5214	112,00	144	84 086 631,01
Diálisis peritoneal	60 %	10 427	43,33	365	164 914 175,16
Trasplante	10 %	1738	20 000,00	1	34 758 032,00
					283 758 838,17

Continúa página siguiente

Total pacientes proyectados 2023	17 535	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	30 %	5261	112,00	144	84 843 410,69
Diálisis peritoneal	60 %	10 521	43,33	365	166 398 402,73
Trasplante	10 %	1754	20 000,00	1	35 070 854,29
					286 312 667,72

Total pacientes proyectados 2024	17 693	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	30 %	5308	112,00	144	85 607 001,39
Diálisis peritoneal	60 %	10 616	43,33	365	167 895 988,36
Trasplante	10 %	1769	20 000,00	1	35 386 491,98
					288 889 481,73

Total pacientes proyectados 2025	17 852	Pacientes atendidos	Costo de la atención	Número de atenciones anuales	Costo total anual
Hemodiálisis	30 %	5356	112,00	144	86 377 464,40
Diálisis peritoneal	60 %	10 711	43,33	365	169 407 052,25
Trasplante	10 %	1785	20 000,00	1	35 704 970,40
					291 489 487,06

Fuente: Ministerio de Salud Pública del Ecuador (2018).

La intencionalidad de la política pública planteada es realizar campañas agresivas de prevención y promoción, fomentar una alimentación sana y saludable, incentivar el consumo de alimentos orgánicos en su estado natural y con ello prevenir o prolongar el apareamiento de enfermedades catastróficas como el caso de estudio que es la insuficiencia renal crónica. En la tabla 10 se presenta el análisis de costo beneficio 2021-2025, con la aplicación de la política pública planteada bajo un escenario optimista:

Tabla 10
Análisis de costo beneficio 2021-2025
con aplicación de política pública planteada.
Escenario optimista

Año	Proyección actual	Proyección con política pública	Diferencia anual
2021	308 345 285,00	281 227 788,08	27 117 496,92
2022	339 179 813,49	283 758 838,17	55 420 975,32
2023	373 097 794,84	286 312 667,72	86 785 127,13
2024	410 407 574,33	288 889 481,73	121 518 092,60
2025	451 448 331,76	291 489 487,06	159 958 844,70
Total			450 800 536,67

Fuente: Ministerio de Salud Pública del Ecuador (2018).

Bajo los supuestos planteados y en base a los beneficios que se obtiene por el cambio de tratamiento, en un escenario optimista, el Estado obtendría un ahorro en promedio anual de \$90 000 000 que en los cinco años se generaría un ahorro de \$450 800 536,67.

Tabla 11
Ahorro generado 2021-2025 con aplicación
de política pública planteada.
Escenario optimista

Año	Ahorro estado anual	Costos y gastos de implementación	Ahorro en personal	Ahorro en servicios	Ahorro real generado
2021	27 117 496,92	80 000,00	368 448,00	20 000,00	27 425 944,92
2022	55 420 975,32	88 000,00	370 290,24	22 400,00	55 725 665,56
2023	86 785 127,13	96 800,00	372 141,69	25 088,00	87 085 556,82
2024	121 518 092,60	106 480,00	374 002,40	28 098,56	121 813 713,56
2025	159 958 844,70	117 128,00	375 872,41	31 470,39	160 249 059,50
				Total	452 299 940,36

Fuente: Ministerio de Salud Pública del Ecuador (2018)

Considerando la disminución de crecimiento de enfermos renales en un 1 % anual; y, el cambio de tratamiento bajo los supuestos planteados; así como la determinación de costos y gastos como el de implantación de la política pública, y la disminución de costos y gastos como el de servicios básicos, uso de instalaciones y gasto de personal, se obtendría un ahorro real para el Estado de 452 299 940,36 de dólares en un escenario optimista.

5. Conclusiones

Ecuador es hoy en día un interesante escenario para el ejercicio de diseño y aplicación de políticas públicas, cobijadas bajo diversos sistemas institucionales. Estas tienen que ver no solo con políticas y acciones, sino también con cambios en el sistema normativo del país. Los cambios legales son una consecuencia inmediata de la expedición de la Nueva Carta Constitucional y la necesidad de ajustar las leyes orgánicas y secundarias, en consecuencia. Ecuador avanzará en su garantía del derecho a la salud gracias a la promoción de hábitos de vida saludables, orientados a la prevención de enfermedades. Se plantea que Ecuador reduzca sus niveles de sedentarismo, mejore los patrones de alimentación ciudadana e incremente la actividad física en todos los grupos, independientemente de su edad. Esto contribuiría a reducir los niveles de estrés y el número de muertes a causa de enfermedades cardiovasculares, diabetes, sobrepeso, obesidad, entre otras. También se pondría énfasis en combatir a las enfermedades consideradas como catastróficas.

Por otra parte, la salud se constituye como un componente primordial de una vida digna, pues esta repercute tanto en el plano individual como en el colectivo. La ausencia de la misma puede traer efectos intergeneracionales. Esta visión integral de la salud y sus determinantes exhorta a brindar las condiciones para el goce de la salud de manera integral, que abarca no solamente la salud física, sino también la mental.

En lo referente a la enfermedad renal crónica, se podría manifestar que constituye un problema de salud pública en nuestro país, debido a su alta prevalencia y a los altos costos que de ella se derivan.

Al igual que en el resto del mundo, la prevalencia de los estadios iniciales de la enfermedad es aproximadamente cien veces más que los estadios terminales de la misma. Esto resulta clave ya que las principales complicaciones de la insuficiencia renal crónica como la pérdida progresiva de la función renal y el desarrollo de complicaciones cardiovasculares pueden ser prevenidos o retrasados mediante un diagnóstico temprano y tratamiento oportuno.

En este sentido, contar con una clara definición de la enfermedad permite la clasificación de la misma, basada en la severidad; y, ligado a un plan de acción médico en cada uno de sus estadios, resulta de vital importancia para mejorar el pronóstico de estos pacientes. De la investigación realizada, se puede concluir que existe un alto porcentaje de ciudadanos que desconocen las causas que desencadenan las enfermedades renales, así como las ventajas y desventajas de aplicar un determinado tratamiento; esto se refleja en las estadísticas presentadas, en las que en los últimos años se constata un crecimiento promedio del 10 % anual, y que el 60 % de los pacientes se realizan hemodiálisis, el 30% se realiza la diálisis peritoneal y un 10 % obtiene un trasplante renal.

Así mismo, el 57 % de los hombres padecen de enfermedades renales frente al 43 % de las mujeres, el 32 % de los enfermos corresponde a personas que tienen más de 61 años, el 23 % entre los 51 y 60 años, el 18 % entre 41 y 50 años, lo que demuestra que la enfermedad se presenta en personas de edad adulta. De igual manera, el 44 % se desencadena por causa de diabetes y un 29 % por causa de hipertensión arterial como las principales razones que presentan enfermedades renales.

En cuanto a las muertes por enfermedades renales, se pudo evidenciar que el 65 % ocurre en la región Costa, el 33 % en la región Sierra y un 2 % en la región Amazónica. El costo anual por paciente es de \$17 472 en tratamientos de hemodiálisis, \$15 600 en tratamientos de diálisis peritoneal y \$20 000 por trasplante renal.

Los supuestos planteados bajo un escenario optimista determinan que la calidad de vida de los pacientes que padecen una insuficiencia renal crónica mejoraría sustancialmente añadiendo a esto que el Estado obtendría un ahorro en promedio anual de \$90 000 000; y, que en cinco años se generaría un ahorro de \$450 800 536,67, esto

considerando exclusivamente los costos del tratamiento; y, si a esto se le incluyen la disminución de los gastos operacionales, se obtendría un ahorro real para el Estado de 452 299 940,36 de dólares entre los años 2021 y 2025.

6. Referencias bibliográficas

- American Gastroenterological Association (2005). Technical Review on the Evaluation of Dyspepsia. *Gastroenterology*, 129: 1756-1780.
- Asamblea Nacional (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Asamblea Nacional. Registro Oficial 449.
- Asociación Regional de Diálisis y Trasplantes Renales de Capital Federal y Provincia de Buenos Aires (2019). Salud renal para todos en todas partes. Desde la prevención a la detección y al acceso equitativo al tratamiento. Recuperado de <https://www.revistarenal.org.ar/index.php/rndt/article/view/522/1035>
- Bustios, C., Dávalos, M., y Román, R. (2007). Características Epidemiológicas y Clínicas de la Cirrosis Hepática en la Unidad de Hígado del HNERM Es-Salud. *Rev. Gastroenterol Perú*, jul./set. 2007, vol. 27, 3, 238 245. ISSN 1022-5129.
- Bernardes, A., Carlos de Oliveira, L., Martinez, Y., Silvia, C., & Bernardes de Carvalho, M. (2011). Modelo de gestión colegiada y descentralizada en hospital público. *Latino-Am. Enfermagem*, 19-9. Recuperado de www.eerp.usp.br/rlae
- Center for Disease Control and Prevention (2005). Guidelines for Viral Hepatitis Surveillance and Case Management. Atlanta GA: Division of Viral Hepatitis, Center for Disease Control and Prevention.
- Corporación Monte Sinaí (2018). Enfermedades Renales. Recuperado de <http://www.hospitalmontesinai.org/consejos-de-los-doctores/173-enfermedades-renales>
- Diario La Hora* (10 de marzo de 2016). Las enfermedades renales amenazan al cuerpo. Recuperado de <https://lahora.com.ec/noticia/1101923554/las-enfermedades-renales-amenazan-al-cuerpo>

- Fajardo, C. (2019). Incidencia de enfermedad renal crónica en pacientes del área de Medicina Interna de un hospital de la ciudad de Guayaquil. Recuperado 1 de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/12580>
- Fondo Institucional de Fomento Regional para el Desarrollo Científico, Tecnológico y de Innovación [Fordecyt] (2017). Modelo de atención integral para la prevención, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad renal crónica en la Región Occidente de México. Recuperado de <http://www.conacyt.gob.mx/index.php/el-conacyt/convocatorias-y-resultados-conacyt/convocatorias-fordecyt/convocatorias-cerradas-fordecyt/fordecyt-2017-02/14333-fordecyt-2017-02-demanda/file>
- Francisco, Á., & Faizal, E. (2013). La Calidad en el Hospital. En Á. Francisco, & E. Faizal, *Gerencia de Hospitales e Instituciones de Salud* (págs. 139-165). Bogotá D. C.: Biblioteca Nacional de Colombia.
- Fresenius Medical Care (2018). Opciones de Tratamiento de Diálisis. Recuperado de <https://www.freseniusmedicalcare.com.ec/es-ec/pacientes-y-familias/opciones-de-tratamiento/>
- GINmedia (2018). Diabetes causa frecuente de enfermedades renales crónicas. Recuperado de <https://www.diabetesjuntosxti.mx>
- Hernandez, R. (2012). Redacción de un artículo científico. En R. Hernandez, *Metodología de la investigación en ciencias de la salud* (págs. 91-105). Bogotá D. C.: Ecoe Ediciones.
- Illescas, O. (2010). Garantía estatal de protección a personas con enfermedades catastróficas establecida en el artículo cincuenta de la Constitución de la República del Ecuador (Tesis). Cuenca-Ecuador.
- Llanos, L., Contreras, C., Velásquez, J., Mayca, J., Lecca, L., Reyes, R., Peinado, J. (2001). Automedicación en cinco provincias de Cajamarca. *Rev. Med. Hered.* 12(4):127-133.
- López, J., Dennis, R., Moscoso, S. (2009). Estudio sobre la automedicación en una localidad de Bogotá. *Rev. Salud Pública*, 11 (3): 432-442.
- Malo, M., & Nicolás, M. (2014). Reforma de salud en Ecuador: nunca más el derecho a la salud como un privilegio. *Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Publica*, Sección Especial.

- Mendez, C., y Torres, C. (2010). Autonomía en la gestión hospitalaria en Chile: los desafíos para el recurso humano en salud. *Saude Publica*, 366-71.
- Mestanza, F., y Pamo, O. (1992). Estudio muestral del consumo de medicamentos y automedicación en Lima Metropolitana. *Rev Med Hered.* 3(3): 101-108
- Ministerio de Salud Pública del Ecuador (2018,). Prevención, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad renal crónica. Recuperado de https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2018/10/guia_prevencion_diagnostico_tratamiento_enfermedad_renal_cronica_2018.pdf
- MS Más Salud México (2009). Enfermedad Renal Crónica Temprana. Recuperado de http://www.cenetec.salud.gob.mx/descargas/gpc/CatalogoMaestro/335_IMSS_09_Enfermedad_Renal_Cronica_Temprana/EyR_IMSS_335_09.pdf
- Rodríguez, F. (2013). La planificación estratégica en las organizaciones sanitarias. *Revista Española de Cardiología*, 10-20.
- Ruth, L., y Villacrés, N. (2011). Sistema de salud de Ecuador. *Salud Pública de México*, 53, Suplemento 2.
- Sánchez, L. (2016). Análisis de costos y financiamiento de los tratamientos más frecuentes de la Insuficiencia Renal Crónica en Ecuador, desde el punto de vista de la sociedad, en el año 2014. Recuperado de <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/12629/Disertaci%C3%B3n.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Schroeder, R., Meyer, S., y Rungtusanathan, M. (2011). *Administración de Operaciones*. Ciudad de México: Mc Graw Hill.
- Sociedad Española de Nefrología (2014). Documento de consenso para la detección y manejo de la enfermedad renal crónica. Recuperado de <https://www.revistanefrologia.com/es-documento-consenso-deteccion-manejo-enfermedad-articulo-X0211699514053919>

Conclusiones

EL OBJETIVO ACADÉMICO de la Red Ecuatoriana de Gobierno y Administración Pública (Regap), de revisar los principales retos a que se enfrenta América Latina al culminar la segunda década del siglo XXI, guarda relación con la realidad económica, política y social de la región en el año 2019. Las protestas sociales en contra de la corrupción, el autoritarismo y la falta de empleo se hicieron presentes en la gran mayoría de los países de Latinoamérica, con claras demandas de reconfiguración del Estado y su Administración pública.

En atención a la realidad regional del año 2019 se justifican los ejes temáticos del Congreso Internacional Retos 2020: Gobierno y Administración Pública en América Latina, en particular el relativo a precisamente gobierno y Administración pública. Los artículos seleccionados para la presente publicación responden a investigaciones relativas a la lucha contra la corrupción, ajustes a la contratación pública y a los procesos de selección e ingreso a la función pública, así como a rediseñar las políticas de los sistemas de salud pública.

Los sucesos posteriores al Congreso (2019) y en particular con la declaración de la pandemia en marzo de 2020 por la propagación del covid-19 a lo largo del mundo entero, ratifican con aún mayor pertinencia los contenidos de la presente publicación. Se evidencia el requerimiento de políticas a largo plazo que logren cambiar paradigmas para poder impulsar la prevención de la salud comprendida por la Organización Mundial de la Salud, como el “completo estado de bienestar, físico, mental, social y espiritual” por sobre la tradicional aproximación a la salud como la “ausencia de enfermedad”.

El artículo final de esta publicación aborda temas sensibles tanto para quienes padecen enfermedades catastróficas, particularmente enfermedades renales, como principalmente para quienes diseñan las políticas nacionales de salud, un enfoque de mayor eficiencia en el uso de los recursos públicos en este sector, que solo en lo relativo

a la insuficiencia renal crónica puede llegar a implicar un ahorro anual promedio de 90 000 000 dólares; que de incluir la disminución de los gastos operacionales, previene al Estado de un ahorro de aproximadamente 452 299 940,36 entre los años 2021 y 2025.

En materia de talento humano en el sector público, los aportes de esta publicación también son significativos desde el ámbito académico, para la comprensión de los sistemas de selección de personal, así como y de manera principal para el diseño de las políticas públicas relacionadas con el ingreso de servidores y funcionarios a laborar en el sector público. Las limitaciones de la realidad ecuatoriana bien pueden referirse a los ámbitos de varios países latinoamericanos, por lo que sus análisis, debates y contenidos invitan a la reflexión respecto a la pertinencia de los contratos ocasionales que limitan la relación laboral con el Estado y a la necesidad de procedimientos claros y transparentes para la selección de personal. La región debe encaminarse a consolidar el acceso al servicio público meritocráticos que limiten la discrecionalidad y el abuso en la generación de puestos de confianza de las máximas autoridades.

La contratación pública se posiciona también como un elemento estratégico para la gestión pública a nivel regional. Profundizar en los ámbitos sociales y ambientales de las compras públicas sostenibles puede encausar las inversiones estatales para, al tiempo de adquirir bienes y servicios, salvaguardar el empleo local. Sin embargo, los mayores aportes en temas de contratación pública deben orientarse a superar las deficiencias de transparencia y control de los recursos públicos. En varios países se pudo constatar que aún en pandemia, con los ingentes requerimientos de la sociedad para salvaguardar su salud, se presentaron abusivos procesos de contratación pública que indignan a la población y ratifican la necesidad de reformas en este sector y en la administración pública en general. Por último, la corrupción es abordada por el artículo inicial de esta publicación como un delito de lesa humanidad, para conminar a las administraciones públicas y proponer a la ciudadanía de los países de América Latina a caminar hacia la proclamación de la corrupción como delito de lesa humanidad.



El Congreso Internacional **RETOS 2020 Gobierno y Administración pública en América Latina**, realizado de manera conjunta por las universidades que conforman la Red Ecuatoriana de Gobierno y Administración Pública (Regap), la Escuela Superior de Administración Pública de Colombia (ESAP), el Instituto de Altos Nacionales (IAEN) y organismos internacionales relacionados con la materia, a pocos meses de la declaratoria de pandemia del covid-19, fue en un importante espacio de reflexión en relación con los desafíos que se presentan para la función pública en la región, al culminar la segunda década del siglo XXI.

La lucha contra la corrupción es una de las principales preocupaciones a escala regional, ante lo cual se expone una iniciativa para declarar a la corrupción como delito de lesa humanidad. Así mismo, se explora la captura del Estado y la cultura de la corrupción en la organización pública colombiana. La contratación pública y sus efectos en la prevención de la corrupción; el desarrollo de las compras públicas sostenibles; la revisión de los claroscuros de los procesos de selección de talento humano y la política pública en materia de enfermedades catastróficas, son investigaciones académicas que aportan en la atención a importantes desafíos de gobierno y Administración pública en América Latina.

En colaboración con:



UNIVERSIDAD ANDINA
SIMÓN BOLÍVAR
Ecuador



ISBN: 978-9942-23-055-7



9789942230557