

**Poder discrecional
y corrupción en Guatemala
Claves para ganar transparencia**

Guatemala, marzo 2006

**Poder discrecional
y corrupción en Guatemala**
Claves para ganar transparencia

Acción Ciudadana/Fundación DESC
Marzo de 2006

Contenido

1 Introducción: contextos del problema	9
La corrupción en el régimen democrático	9
Presupuesto público y filtros de la corrupción	10
2 Discrecionalidad del gasto	13
El antecedente del gasto confidencial	15
El gasto militar	17
Fondos sociales	20
Convenios con ONG y organismos internacionales	23
3 Régimen de compras	27
La excepción y la norma	28
La norma	28
La excepción	30
Las compras y el mercado	31
Mal comprador	31
Privatizar beneficios	32
Conflicto de intereses	33
4 Contrato de fideicomiso	35
Préstamo del derecho privado	36
Débil arquitectura jurídica	38
Inflación de fideicomisos	39
5 Claves para ganar transparencia	43
Resumen de hallazgos y recomendaciones	43
Premisas para una reforma	45
Áreas de intervención	46
Reformas específicas	48
Rol de los actores	49
Presidencia de la República	49
Órganos contralores	50
Sociedad civil	50
Sector privado	50
Comunidad internacional	50
Propuesta final	51
Referencias bibliográficas	53
Anexos	57

Cuadros		
1.	Gastos confidenciales por institución. Años 1978-1992	16
2.	Gastos confidenciales de la Presidencia de la República y su relación con los gastos de funcionamiento. Años 1978-1992	17
3.	Gasto de la defensa nacional y su relación con el gasto público de la administración central. Años 1995-2005	19
4.	Gasto vigente de los fondos sociales. Años 1998-2005	22
5.	Diferencia de precios de compra pública de fertilizantes en el marco de convenios con organismos internacionales. Años 2002-2005	24
6.	Muestra de precios por contrato abierto y en el mercado minorista. Septiembre 2005	33
7.	Gastos a través de fideicomisos de la administración central. Años 1990-2005.	35
8.	Fideicomisos aprobados en el presupuesto del ejercicio fiscal 2006	
Gráficos		
1.	Evolución del gasto militar en relación al compromiso de los Acuerdos de Paz (0.66/PIB). Años 1995-2005	20
2.	Gasto vigente de los fondos sociales en relación al gasto de la administración central. Años 1998-2005	21
3.	Compras y contrataciones de la administración central en relación al gasto total. Años 1998-2005	27
4.	Compras y contrataciones en tres ministerios como porcentaje de su gasto total. Años 1998-2005	28
5.	Gastos a través de fideicomisos comparando con el gasto total y de inversión de la administración central. Años 1990-2005	36
6.	Creación de fideicomisos del Estado. Años 1977-2005	37
7.	Instituciones fideicomitentes de la administración central. A noviembre 2005	41
Anexos		
1.	Fideicomisos operados por la administración central. Años 1980-2005	57
2.	Fideicomisos operados por la administración central, según financiamiento, plazo y destino. Años 1980-2005	61
3.	Aplicación del Manual de administración de fideicomisos para la administración central	67
-	Diagrama 1: Procedimiento para la programación y traslados de fondos al fideicomiso	67
-	Diagrama 2 Procedimiento para el registro de la ejecución del Fideicomiso	68
-	Diagrama 3 Procedimiento para constituir, modificar o cancelar los Fideicomisos	69
-	Diagrama 4: Procedimiento para obtener mandato especial con representación para suscribir contratos de fideicomisos del Estado	70
-	Diagrama 5: Procedimiento para ejecutar proyectos con intervención del comité técnico en los fideicomisos del Estado	71
-	Diagrama 6: Procedimiento para elaborar informes financieros y contractuales de fideicomisos del Estado	72

1 Introducción: Contextos del problema

El presente estudio es una aproximación a las dimensiones y formas del gasto discrecional en Guatemala que ocurren en el marco de la segunda generación de reformas del Estado, impulsadas desde la década de 1990. Se discute el marco normativo, de administración y las relaciones de mercado que ha dado paso a operaciones corruptas –comisiones ilícitas, conflictos de interés, elusión de controles y de rendición de cuentas de los dineros públicos- limitando o anulando los alcances de esas reformas, las cuales justamente buscaban restar poderes discrecionales al poder público, dilatar los espacios del mercado, estimular la competencia, mejorar y ampliar la cobertura de los servicios.

De acuerdo a la información disponible, alrededor del 40% del gasto público total es susceptible del poder discrecional de los funcionarios. Eso indica de por sí un problema grave en la supervisión del uso y destino del gasto, con serias consecuencias para el desarrollo y la gobernabilidad. Toda la evidencia indica que el país requiere una reforma estructural –que incluya el proceso administrativo, el funcionariado y el sistema de adquisiciones-, además de elevar los estándares de las investigaciones y leyes penales a fin de reducir los múltiples canales de operaciones corruptas por donde se fuga buena parte de los recursos públicos.

Desde luego ello sólo puede ocurrir con liderazgo político, amplias coaliciones de respaldo y la combinación de condicionalidades y presiones desde fuera del país. La estrategia anticorrupción, entonces, implica análisis del contexto político, definición de áreas de intervención y roles específicos de los actores, empezando por la Presidencia de la República, el Congreso y los órganos contralores, e incluyendo a

las empresas privadas, los medios de comunicación sociales, redes y organizaciones de la sociedad civil y, de manera destacada, los organismos internacionales y las corporaciones multinacionales. Tales son las materias que discute este informe.

La corrupción en el régimen democrático

La corrupción se ha convertido, cada vez con más visibilidad, en uno de los temas sobre los que gravita la democracia en Guatemala. No ha habido gobierno democrático, desde 1986 hasta la fecha, que pase la prueba de la transparencia. Se ha vuelto un lugar común hablar de los costos de la corrupción para el desarrollo económico, de manera particular de cómo cierra oportunidades a los grupos sociales que están en los deciles de más bajos ingresos. Y en los últimos años el enfoque sobre corrupción ha trascendido el campo económico pasando a formar parte de la agenda de las amenazas a la seguridad, por el intrincado nexo entre corrupción sistémica y crimen organizado transnacional.

Aún está por definirse cual es el estándar de la no corrupción o, para ser realistas, de la corrupción como “no problema”. El conjunto de preocupaciones y tareas de los planes anticorrupción se han orientado en este periodo a introducir, con desigual éxito, reformas de aceptable aplicación internacional para tratar de “remolcar” a un aparato estatal capturado por las densas redes informales de grupos de presión y clientelismo. Básicamente las medidas de reforma se han encaminado sobre dos rutas que se complementan. Una se refiere a la actualización de las normas, procedimientos y controles, y la otra al endurecimiento de las sanciones y del régimen de persecución. Todo ello muy de la mano de convenciones

internacionales (OEA, ONU) y de los lineamientos que provienen de los organismos financieros multilaterales (Banco Mundial, FMI, BID).

Pero como el tema de la lucha anticorrupción emergió muy asociado a las crisis de transición desde la guerra civil, el autoritarismo y el cambio de régimen económico de la Guerra Fría, resulta también condicionado por el mapa resultante del poder político en cada proceso.

En esencia todo esto quiere decir, para el caso de Guatemala, que la corrupción tiene, cuando menos tres implicaciones gruesas:

1. *Consecuencias sobre la gobernabilidad.* El efecto mediático de la denuncia pero también del escándalo por corrupción, así como la operación de los omnipresentes circuitos del rumor sobre enriquecimiento ilícito –muy poderoso en una sociedad que muestra todavía las marcas del miedo y la desconfianza, tras décadas de autoritarismo-, tienen sin duda impacto sobre la gobernabilidad y, por ende, sobre la legitimidad del sistema democrático y sus instituciones. De ahí las dificultades para remontar un estado de gobernabilidad precaria. Con todo, sigue siendo una crisis de la democracia exhibida bajo las reglas que le dan sustento al propio régimen democrático, como el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho al acceso de la información.

2. *Debilidad del sistema legal.* Lo anterior conduce el problema de la corrupción directamente al territorio de las disputas políticas como parte de estrategias de descalificación, pero hasta ahora sin mayores consecuencias sancionatorias basadas en derecho. Y es que la debilidad del sistema legal abre una brecha demasiado amplia a la comisión de actos delictivos sin consecuencias judiciales. Esto quiere decir que el sistema legal debiendo ser parte de la solución se convierte en un componente “duro” del problema de la corrupción.

3. *Mercado escasamente competitivo.* Finalmente, el estudio de las normas nos plantará, a cada momento, ante la certidumbre de que sus fortalezas teó-

ricas son debilidades prácticas, en tanto que los procedimientos son aplicados por instituciones públicas débiles e inestables, e interpretados por funcionarios sin incentivos profesionales pero, todavía, con altos poderes discrecionales. Y, sobre todo, que las normas de adquisiciones, contrataciones y concesiones, se realizan en un sistema de mercado poco competitivo, dominado por grupos de presión. Un mercado poco profundo y de escaso desarrollo fomenta un caldo de cultivo para la corrupción conduciendo a este círculo vicioso: (1) la corrupción limita el desarrollo del mercado y de la competencia, pues (2) un poderoso mercado de privilegios sin competencia sana florece gracias a los circuitos de la corrupción.

Presupuesto público y filtros de la corrupción

El precepto dice que la sociedad le asigna al Estado ciertos fines asociados a la preservación de la sociedad misma, en un territorio en el que explota sus recursos y ejerce soberanía. Y para hacer efectivo ese propósito faculta al poder público a establecer reglas de convivencia que garanticen equilibrios y bienestar en un mundo seriamente competitivo y de cambiantes amenazas y riesgos.

Constituciones como la que se dio Guatemala en 1985 a fin de salir del autoritarismo siguieron la tradición de otorgarle al Estado funciones maximalistas, entre ellas la de intervenir para mejorar el nivel de satisfacción general a través de modalidades redistributivas y de corrección de algunas fallas del mercado.

No obstante los ambiciosos mandatos constitucionales, la propia Carta Magna sabotó el poder tributario del Estado. De esa cuenta la carga tributaria sólo a partir de 2002, tímidamente, ha rasgado los dos dígitos (apenas superior al 10%) y sigue situándose entre las menores de Latinoamérica. Esa debilidad financiera se asocia con reformas fiscales fragmentarias y sin sostenibilidad que los agentes estatales han impulsado sin llegar a cumplir el fin Constitucional de que el Estado alcance eficacia y eficiencia en sus operaciones.¹

¹ Entre 2000 y 2001 se perdió la oportunidad única de regir la política fiscal de acuerdo a un Pacto Fiscal de carácter integral, que incluía no sólo medidas tributarias sino reformas legales profundas. Una discusión sobre el tema puede encontrarse en: Edgar Gutiérrez “El pacto fiscal en Guatemala: lecciones por aprender”. PNUD, diciembre de 2005 (Informe de consultoría).

Así, con una baja participación en la economía general (apenas el 14% del Producto Interno Bruto) y una deficiente administración de sus propios recursos, con una limitada capacidad reguladora e impactos de dudosa calidad de su gasto, el Estado guatemalteco ha quedado muy distante de los objetivos asignados en el contrato social que renovó su legitimidad en el principio de la actual etapa democrática. Sin embargo, a través de impuestos, exenciones, subvenciones, aranceles y prácticas de gasto público, el Estado sigue siendo origen y motor del emprendimiento privado, aunque, curiosamente, no de aquellas empresas y ramas de la economía que deberían ser objeto prioritario de su atención —las pequeñas empresas y las microempresas—, dado que está investido de un afán compensador y guiado por una lógica intervencionista de no exclusión.

Esos resultados globales, en general decepcionantes, del Estado no pueden ser independientes de las instituciones y procedimientos que rigen la elaboración del presupuesto, su ejecución y control.² ¿Cómo se elabora el presupuesto de la Nación? De acuerdo a la experiencia conocida el presupuesto público es producto de un intenso tráfico de negociaciones, influencias y presiones de redes y actores, algunos no institucionalizados. El presupuesto probablemente va a contener una nomenclatura excesivamente técnica, pero expresará decisiones eminentemente políticas.

Podría decirse que el presupuesto responde a un programa explícito de Gobierno, pero ello no siempre es así, y para el público (el votante, que aún no alcanza la condición plena de ciudadano) es difícil verificarlo debido a lo complejo que resulta acceder a la información. En todo caso la interpretación de los objetivos programáticos, la prelación de sus tareas o la ubicación geográfica o de estrato social del gasto va a quedar dividido como las tajadas de un pastel: intervendrán los acreedores locales e internacionales, la burocracia, los altos funcionarios en acuerdo con legisladores, redes clientelares y grupos

de presión, entre otros. En el marco de la búsqueda de fines de política económica, social o de seguridad, la pertinencia y racionalidad de muchos de los gastos quedarán mediadas por el tráfico de influencias y conflictos de interés, cuando no abiertamente por sobornos.³

Por ejemplo, un propósito de política económica podría ser crear infraestructura para transporte marítimo y terrestre a fin de dinamizar el comercio y atraer inversión. Pero la decisión de a quién se otorga el contrato o la concesión, aún cumpliendo la reglamentación que obliga a un concurso público, muchas veces quedará en manos de los altos funcionarios tras negociaciones no públicas con determinada empresa. Las bases de la licitación podrán circular con amplitud, pero la empresa en cuestión contará con información privilegiada y los términos de referencia del concurso incluirán ciertas especificaciones que sólo ella puede cumplir.

Desde luego, tener acceso al negocio de esa manera tendrá un costo por soborno para la empresa. ¿Cómo descarga ese costo que puede ser alrededor del 10% del valor del proyecto? El contratista programa sus utilidades e introduce el soborno como costo de inversión para lo cual inflará ciertos rubros difíciles de detectar para la Contraloría General de Cuentas de la Nación.⁴ Ese 10% que se reparte entre pocos bolsillos de altos funcionarios, a fin de cuentas, es un costo del presupuesto público que, además, eventualmente, se cargará en la tarifa de los usuarios del servicio a través de una extensa cadena que llega hasta el consumidor final, quien ya no puede trasladar ese costo a nadie más y, para ajuste, carece de instrumentos de defensa o contraste sobre costos reales y “agregados”.

Este razonamiento claramente nos conduce a los fundamentos del control del gasto público, sobre lo cual volveremos más adelante. Por ahora es suficiente decir que el régimen democrático descansa en el principio de división de poderes y asigna al Congreso de la República un papel decisivo en lo referente

² Enrique Iglesias, presidente del BID, en el prólogo del libro de Humberto Petrei. Presupuesto y control. Pautas de reforma para América Latina. BID. Washington, 1997.

³ Un tratamiento amplio del tema puede encontrarse en: Coalición por la Transparencia “Los conflictos de interés en el sector público”. Acción Ciudadana. Guatemala, 2004.

⁴ Justamente el Índice Latinoamericano de Transparencia presupuestaria 2005 concluyó, para el caso de Guatemala, que la fiscalización del gasto público y las inspecciones *in situ* practicadas por la Contraloría no son confiables.

al control del poder Ejecutivo. El Estado moderno cuenta con procesos y sistemas de supervisión gerencial que derivan del principio de responsabilidad política y rendición de cuentas. Además, operan órganos técnicos contralores, grupos sociales especializados en auditoría del gasto y una opinión pública permanentemente alertada por medios de comunicación que operan con relativa independencia.

Para los propósitos de esta investigación que discute claves para ganar terreno en la larga marcha contra la corrupción y por la transparencia, se han perseguido tres figuras de alta filtración de recursos públicos en operaciones corruptas que es facilitada por la discrecionalidad ampliada de los funcionarios públicos en un contexto de debilidad institucional, baja fiscalización y un cuerpo jurídico poroso y contradictorio. Los temas que acá se abordan son: (1) Como antecedente los gastos confidenciales, (2) Gastos de seguridad y defensa, en particular gasto militar, (3) Convenios de administración a través de ONG y organismos internacionales, (4) El régimen de

compras y contrataciones del Estado, y (5) Los contratos de fideicomisos.

Los cinco temas tienen un común denominador, que es el poder discrecional del gasto ejercido por altos funcionarios. El abordamiento de cada uno de ellos se hace desde dos ángulos: (1) el normativo y (2) el cálculo de costos, tratando de dimensionar su peso en el gasto público. Finalmente la discusión de los problemas se conduce al plano de las propuestas y reformas, que es el propósito final del estudio: contribuir a superar las fuentes de corrupción de más alto impacto levantando en la agenda pública una combinación de medidas de carácter normativo, administrativo, institucional y penal.

El estudio se realizó gracias a un convenio de financiamiento otorgado por la Agencia para el Desarrollo Internacional del Gobierno de Estados Unidos (USAID), a través de un contrato de consultoría de la empresa Casals en Guatemala con Acción Ciudadana, la cual, en asociación con la Fundación DESC ejecutó el proyecto.

2 Discrecionalidad del gasto

La discrecionalidad es una potestad de funcionarios públicos de decidir en determinadas áreas operaciones políticas, administrativas y financieras respondiendo a un juicio propio –subjetivo- dentro de un margen de libertad que escapa a las reglas de supervisión, control y rendición de cuentas, aunque esas decisiones puedan responder a principios de racionalidad congruentes con los fines del Estado. La discrecionalidad no es un ejercicio al margen de la ley, es decir, se reconoce en tanto que la norma lo establece. Por tanto, se trata de una discrecionalidad parcial que debe respetar determinados criterios y procedimientos que la propia ley establece. En ese sentido, la potestad discrecional es alternativa a la potestad reglada, pero no equivale a arbitrariedad.

Para ilustrar la relación entre corrupción y discrecionalidad, y argumentar la necesidad de afianzar controles sobre los actos administrativos discrecionales, es útil la fórmula de Robert Klitgaard, donde C= Corrupción; M/O= Monopolio/Oligopolio; D= Discrecionalidad; T= Transparencia. Así:

$$C = M/O + D - T$$

En una sociedad como la guatemalteca la corrupción, según veremos, está directamente relacionada con la concentración de poder discrecional en ciertos órganos y funciones administrativas, debido a la laxitud de las normas y los bajos niveles de control y fiscalización. El argumento a favor de la discrecionalidad está asociado a la eficiencia del gasto para dinamizar la administración y cumplir ciertos objetivos públicos, a dotar de capacidad extraordinaria

al Estado para reaccionar eficazmente ante emergencias y, en casos en que las compras o contrataciones se revisten de secretividad o confidencialidad, a razones de seguridad nacional.

La discrecionalidad que interesa a este estudio se refiere a la adquisición de bienes y contratación de servicios del Gobierno Central y sus mecanismos de ejecución. Esta sección aborda el ejercicio de la discrecionalidad en cuatro renglones de gasto público:

- A manera de antecedente, el gasto confidencial
- El de seguridad y defensa, en particular el gasto militar y
- Las operaciones de los fondos sociales y
- Los convenios de administración con ONG y organismos internacionales

El análisis del gasto confidencial es sólo un referente histórico que es útil de consignar porque corresponde al método anterior de no rendición de cuentas. Su abolición en 1993, mediante una reforma Constitucional, superó una figura anacrónica y permitió ahorrar al Estado varios millones de quetzales anualmente.

Los confidenciales constituían recursos bajo total dominio de altos funcionarios del Estado. Por eso la reforma restó poder de discrecionalidad a la Presidencia de la República y en menor medida ministros de Estado y diputados.⁵ Pero en general este paso no significó disminuir las fuentes de discrecionalidad. El Ministerio de la Defensa, amparado en el secreto del gasto militar por razones de seguridad nacional,

⁵ La Ley Orgánica del Presupuesto (Decreto 2-86) indicaba (artículo 35) que los gastos confidenciales se comprobaban únicamente con un recibo extendido por el funcionario superior de la institución a la que se le destinaba ese gasto. Su asignación se distribuía en cuotas mensuales iguales dentro del periodo fiscal, pero “cuando conviniese a los intereses del Estado” podía romperse esa norma. En tal caso la erogación era autorizada por escrito por el Presidente de la República.

mantiene hasta la fecha una amplia discrecionalidad sobre el uso de su presupuesto del cual, indirectamente, a través del Estado Mayor Presidencial (EMP), siguió beneficiando a los mandatarios por diez años más, hasta octubre de 2003. Las licitaciones del Ministerio de Gobernación –con la salvedad de algunos casos de adquisición de vehículos y equipo en 2004 y 2005- también salió de las normas de contrataciones.

Pero ahí no terminó el problema. Las transferencias presupuestarias siguen siendo otra forma de discrecionalidad del gasto público. Las variaciones del presupuesto programado en comparación con el ejecutado han servido para robustecer los órganos de poder político del Estado⁶ y para contratar funcionarios no permanentes, sin responsabilidades supervisadas externamente y con salarios por encima de la escala del servicio civil (renglón 029). En ese mismo renglón de discrecionalidad caben los contratos de asesores y consultores en acuerdo con organismos internacionales cuyos honorarios (hasta diez veces más elevados que los salarios de funcionarios con rango de director) distorsionan la escala de remuneraciones del sector público y desincentivan el servicio público de carrera (funcionarios por mérito).

Las épocas de emergencia y las invocaciones a la seguridad nacional también son propicias para aprobar gastos con alto poder discrecional. Ocurrió, por ejemplo, con la aprobación del presupuesto nacional a finales de noviembre de 2005 cuando se destinaron Q 1,500 millones a la reconstrucción (el 4% del presupuesto a ejecutar en 2006), sin especificar sus destinos, administrados por los Ministerios de Agricultura (MAGA) y Comunicaciones (CIV)⁷ y los fondos Nacional para la Paz (FONAPAZ) y de Inversión Social (FIS).⁸

El mismo año en que se abolían los gastos confidenciales de los más altos rangos políticos del Estado (1993), comenzó a florecer la figura de los fondos sociales, llamados a convertirse en una herramienta eficiente para combatir la extrema pobreza en pleno ajuste de la economía. No está claro si lograron ese cometido, pero sí que se convirtieron en una fuente de gastos discrecionales voluminosos.

Al desarrollo de los fondos sociales se sumaron las prácticas de convenios de instituciones públicas con ONG y organismos internacionales; además, los contratos de fideicomisos, que, bajo el argumento de agilizar el gasto, se sustraen de las reglas básicas de transparencia con dudosos resultados en la calidad y pertinencia de la inversión, gravosos costos de ejecución y, a veces, bajos rendimientos financieros.

Esta discrecionalidad dio paso a lo que denominamos “formas de corrupción de segunda generación”, que incluyen privatizaciones, concesiones, compras y contrataciones. Corresponden a las reformas estatales de segunda generación tras el final de la Guerra Fría y la redefinición de las relaciones entre el mercado y el Estado.

En economías de baja competitividad y alta concentración de activos, como la guatemalteca, esas prácticas de gasto discrecional tan extendidas –a pesar de que, como se dijo en la Introducción, el gasto público no es tan significativo en el PIB- ejercen una presión que distorsiona el mercado y limita las oportunidades de desarrollo. Si las empresas o las personas quieren obtener algún beneficio del Estado van a estar dispuestas a pagar a través de un soborno o una comisión oculta, lo cual significa que retribuirán esos costos con las utilidades del contrato o de la venta. Bajo esas condiciones las prácticas corruptas tienden a contaminar el conjunto de las relaciones entre el Estado y la sociedad, pues es una relación de doble vía: de corruptos pero también de corruptores.

⁶ Las transferencias a la Presidencia de la República durante el último año de Álvaro Arzú aumentaron sus fondos en un 125%. En 2001, bajo el mandato de Alfonso Portillo, las transferencias a la Presidencia fueron equivalentes al 58.2% y al Ministerio de la Defensa, como será comentado más adelante, ascendieron al 85% de su presupuesto original.

⁷ Se trata de los dos ministerios con mayor número de fideicomisos que, como se verá en la sección 4, constituyen una figura de gasto sin supervisión.

⁸ Los fondos sociales también gozan de discrecionalidad en el gasto, sea porque la ley del presupuesto les dispensa el uso de licitaciones o porque están facultados también a crear fideicomisos o transferir la administración e inversión de recursos a ONG y entidades internacionales. Este tema se discute también más adelante en esta misma sección.

El antecedente del gasto confidencial

Con la reforma Constitucional de 1993⁹ fue derogado el gasto confidencial bajo el argumento que así se eliminaría una fuente de corrupción entre los altos funcionarios del Estado. El precedente de esa reforma fue el golpe de Estado que, en mayo de ese mismo año, encabezó el propio presidente Jorge Serrano al disolver el Congreso de la República y destituir a la Corte Suprema de Justicia. El presidente Serrano y los diputados habían sido señalados insistentemente en los medios de comunicación de incurrir en grotescos actos de corrupción. Entre ellos se señaló la autorización de transferencias millonarias al rubro de gastos confidenciales y conflictos de interés en la celebración de contratos con empresas de energía.

Así, bajo el influjo de la sociedad civil (con un notable protagonismo de los sectores empresariales) a favor de la “depuración” de la clase política corrupta, entró en vigor el artículo 237 de la Constitución Política de la República que prohíbe la existencia de gastos confidenciales. Esa reforma indica que no pueden incluirse dentro del presupuesto público gastos no comprobables o que no estén sujetos a fiscalización. Pero la propia reforma abrió una puerta a la discrecionalidad. Depositó en la Ley Orgánica del Presupuesto la facultad de establecer la forma de comprobar los gastos públicos. Y esta Ley, a su vez reformada el 21 de diciembre de 1993, asentó que para poder crear partidas de gastos confidenciales en el presupuesto de la Nación era requisito su aprobación por el Congreso.¹⁰

Hasta finales de la década de 1970 fueron la Presidencia de la República y el Congreso las instituciones que concentraron los volúmenes más importan-

tes de gastos confidenciales. En 1978, por ejemplo, la relación de este tipo de gastos de ambos organismos con el resto de dependencias del Estado fue de 8 a 1 (Cuadro 1). En comparación al presupuesto global asignado a cada institución, el gasto confidencial no fue desequilibrante y observó un ritmo de crecimiento anual volátil,¹¹ salvo en 1981 (año electoral) cuando los confidenciales de la Presidencia de la República se elevaron de un promedio de Q5.5 millones para el trienio 1978-1980 a Q20.7 millones. Pero fue en el periodo democrático, en el gobierno de Vinicio Cerezo, que los gastos confidenciales de la Presidencia crecieron a exponencialmente. Los Q3.8 millones de 1986 en gastos confidenciales se convirtieron en 1990 en Q113.6 millones (Cuadro 2).

En la Presidencia de la República la unidad ejecutora¹² de los gastos confidenciales fue el EMP, una entidad dirigida por oficiales del Ejército e integrada por un cuerpo de alrededor de 500 “especialistas” con la misión de brindar seguridad al Presidente y su familia, además de proporcionar apoyo logístico y servicios de inteligencia. Dado el poder de la Presidencia para decidir transferencias presupuestarias, fue común observar que los montos aprobados al inicio del ejercicio fiscal eran incrementados notablemente para engrosar los gastos confidenciales. Además, la norma de aprobación que establecía que las asignaciones fuesen distribuidas en cuotas mensuales, rara vez se cumplió.

Esta amplia discrecionalidad tuvo en ciertos momentos (años 1989, 1990 y 1991) implicaciones financieras, pues la proporción entre gastos confidenciales y gastos de funcionamiento fue superior al 40% y casi la totalidad de las asignaciones globales.¹³ Es más, dada la relación funcional entre el EMP

9 Consulta Popular. Acuerdo Legislativo 18-93.

10 Ley Orgánica del Presupuesto, Decreto 46-93. Antes de esa reforma los gastos confidenciales eran aprobados por el Presidente de la República en Consejo de Ministros.

11 Salvo en el Ministerio Público (MP) que duplicó sus gastos confidenciales cada año entre 1978 y 1985. Crecimientos igualmente notables se observaron durante el mismo periodo en el Ministerio de Gobernación y la Contraloría General de Cuentas. A partir de 1986, cuando se inaugura el periodo democrático, hay una baja sensible del ritmo anual de crecimiento de los gastos confidenciales, salvo en el MP y en la Presidencia de la República, que incluso, a partir de 1988 y hasta 1992, fue superior a la tasa de aumento de los últimos tres gobiernos militares (1978-1985).

12 Las unidades ejecutoras, de acuerdo a la clasificación institucional programática del sistema presupuestario, son las responsables de programar, ejecutar y controlar los gastos asignados, y son las únicas responsables de su destino.

13 El concepto remite a una clasificación de gasto de acuerdo al Manual de Planificación y Programación Presupuestaria del Sector Público de 1984. Las “asignaciones globales” corresponden al “grupo 9”, que no tiene un destino específico. Dentro de este grupo existía el “subgrupo 92: gastos confidenciales” y el “renglón 921/29: gastos confidenciales”.

Cuadro 1: Gastos confidenciales por institución, años 1978 - 1992 (en miles de quetzales)

	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992
TOTAL															
Presidencia de la República	4,195,949	4,595,998	7,679,819	20,674,695	4,411,315	2,579,302	5,694,199	4,303,993	3,764,519	12,294,059	22,345,886	63,302,614	113,612,847	45,687,272	65,385,000
Ministerio de Relaciones Exteriores	246,723	359,912	315,930	630,136	61,643	60,625	112,800	69,975	60,300	119,200	512,000	1,024,000	24,000	18,000	0
Ministerio de la Defensa Nacional	337,000	691,625	290,000	240,000	428,800	240,000	240,000	203,000	327,329	180,000	180,000	180,000	180,000	180,000	0
Ministerio de Gobernación	337,000	283,600	330,000	264,000	472,900	160,900	173,025	184,610	165,600	134,700	116,995	429,000	733,775	528,480	0
Ministerio de Finanzas Públicas	128,963	180,160	236,520	236,520	112,418	363,810	136,616	0	0	0	212,000	526,000	427,000	18,333	0
Ministerio de Trabajo y Previsión S.	0	0	100,800	130,800	36,311	14,400	42,169	19,700	14,400	19,200	24,000	24,000	24,000	24,000	0
Contraloría General de Cuentas	36,000	36,000	36,000	36,000	31,200	28,800	28,800	24,600	28,800	21,600	21,400	21,600	114,000	24,000	0
Ministerio Público	30,000	30,000	30,000	30,000	7,500	6,000	6,000	5,125	9,000	12,000	24,000	36,000	36,000	36,000	0
Organismo Legislativo	3,052,064	1,021,464	1,061,467	1,033,707	48,212	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Organismo Judicial	86,300	90,150	191,500	192,850	1,200	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Registro Electoral	0	0	0	0	3,500	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

Fuente: SICOIN. Ministerio de Finanzas Públicas

Cuadro 2
Gastos confidenciales de la Presidencia
de la República y su relación con los gastos de
funcionamiento. Años 1978-1992 (En quetzales y porcentajes)

Año	Gasto confidencial	%/ funcionamiento
1978	4.196,949	25.0
1979	4.595,998	21.6
1980	7.679,819	22.3
1981	20.674,695	36.0
1982	4.411,315	12.3
1983	2.579,302	9.9
1984	5.694,199	21.0
1985	4.303,993	17.2
1986	3.764,519	11.1
1987	12.294,059	18.9
1988	22.345,886	15.6
1989	63.302,614	42.7
1990	113.612,847	46.0
1991	45.687,272	32.7
1992	65.385,000	23.4

Fuente: SICOIN. Ministerio de Finanzas Públicas

y el Ministerio de la Defensa (Ejército), después de que en 1993 quedaron suprimidos los gastos confidenciales, la Presidencia de la República, a través de su unidad ejecutora, siguió disponiendo de gastos discrecionales. Aunque los gastos de funcionamiento y las asignaciones globales se contabilizaron en

la Presidencia,¹⁴ como el EMP tenía una relación funcional con el Ministerio de la Defensa, cuyo gasto presupuestario siguió gozando de una amplia discrecionalidad, según se verá a continuación, esta unidad ejecutora mantuvo esas prerrogativas, igual que la Guardia Presidencial.

El gasto militar

El presupuesto asignado al Ministerio de la Defensa se ha aplicado hasta la fecha conforme a la excepción del artículo 30 de la Constitución Política de la República.¹⁵ Este artículo indica que todos los actos de la administración son públicos,¹⁶ “salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia”. Debido a que ese precepto se desarrolla como excepciones de la Ley de Contrataciones, y no se reglamenta,¹⁷ su interpretación general favorece la opacidad del gasto militar global creando de hecho un régimen especial dentro del presupuesto general de la Nación.

La interpretación aplicada por los técnicos de la Dirección Técnica del Presupuesto del Ministerio de Finanzas Públicas y por la Contraloría General de Cuentas de la Nación, basados en las excepciones de la Ley de Contrataciones (artículo 44)¹⁸ se puede

14 La Presidencia incluía tres unidades ejecutoras: El EMP, la Vicepresidencia y la Guardia Presidencial, encargada de proporcionar seguridad perimetral a la Casa Presidencial y otras instalaciones de la Presidencia de la República. A partir del 2000 se agregó una cuarta, la Secretaría de Asuntos Administrativos y de Seguridad (SAAS), que desde octubre de 2003 sustituyó enteramente las funciones del EMP, el cual quedó definitivamente disuelto en atención al compromiso adquirido en los Acuerdos de Paz de 1996. La SAAS, a diferencia del EMP, está regulada por una Ley del Congreso y sus gastos son fiscalizables como los de cualquier otra Secretaría civil de la Presidencia.

15 Promulgada el 31 de mayo de 1985, siguiendo la tradición de la Constitución de 1965 y la de 1956 que otorgaron amplias prerrogativas y discrecionalidades al gasto militar.

16 “Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar”.

17 Desde 1998 se han ido sumando en el Congreso de la República iniciativas de ley de Libre Acceso a la Información que en general coinciden en el propósito de regular el acceso a la información sobre asuntos militares de seguridad nacional y de supervisar los organismos de inteligencia estatales; en clasificar y desclasificar la información reservada del Estado, así como métodos para regular y modificar la información sobre particulares en poder de organismos estatales y privados que brindan servicios públicos. Hasta el momento en que se concluyó el presente estudio dicho proyecto de Ley seguía sin ser aprobado en el Congreso. Algunas de las iniciativas han sido: Acceso a las Fuentes de Información, Reformas a la Ley Orgánica del Organismo Legislativo para crear la Comisión de Inteligencia e Información (2354), Ley Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (2623), Ley de Acceso a la Información Pública y Privada (2641), Código de Ética del Funcionario Público (2741). La propuesta que ahora permanece en el Congreso es la iniciativa 2594, aprobada el 18 de marzo del 2003 en tercera lectura y posteriormente “engavetada” debido a que se intentó incorporar en la misma algunas enmiendas que distorsionaban los objetivos de la iniciativa.

18 Este punto se discute en la tercera sección: “Régimen de compras. La excepción y la norma”.

formular así: en aplicación del artículo 30 Constitucional el gasto del Ministerio de la Defensa que es de naturaleza estrictamente militar (armamento, equipo de comunicaciones, municiones etcétera) está amparado en el secreto en el sentido de que no se publicita lo adquirido. Eso implica que el Ministerio de la Defensa está exento de la aplicación de la ley de Compras y Contrataciones al no sacar a licitación pública las adquisiciones que realiza durante la ejecución de sus presupuestos anuales.¹⁹

Sin embargo el 8 de marzo de 2005 la Corte de Constitucionalidad emitió una opinión consultiva (2819-2004) contraria a amparar bajo el artículo 30 los actos administrativos relativos a compras y contrataciones realizados por el Ejército como exentos de publicidad.²⁰ Como consecuencia, el Ministerio de la Defensa comenzó en el último tiempo a publicar en Guatecompras sus demandas de adquisiciones, aunque no tardó en volver a la práctica de compras sin publicidad.²¹

El presupuesto de la Defensa es fiscalizado por la Contraloría General de Cuentas de la Nación. De hecho existe una delegación de la Contraloría en ese Ministerio que audita el gasto a través de la revisión

de la documentación que respalda lo ejecutado. Pero la discrecionalidad es amplia porque ese Ministerio selecciona a sus proveedores, negocia precios y decide servicios sin que sus criterios de pertinencia sean contrastados ni auditada la calidad del gasto. Como no está previsto un horizonte de tiempo en que esas decisiones de gasto militar van a ser conocidas por el público (que se podría lograr, por ejemplo, a través de una Ley de Desclasificación de Información Reservada o Secreta del Estado), la discrecionalidad es absoluta en el sentido de que los altos funcionarios militares saben que administrativamente, en un futuro previsible, no será posible reconstruir la “racionalidad” de los gastos militares.

El gasto militar nunca estuvo, de manera significativa, bajo la clasificación de confidencial,²² pero en la práctica es discrecional en su totalidad. Por ejemplo, el Ministerio de la Defensa no realiza la programación a que están sujetos todos los demás ministerios y dependencias públicas al momento de presentar el anteproyecto de presupuesto al Ministerio de Finanzas Públicas. Y, por lo general, muestra apreciables diferencias entre el monto aprobado por el Congreso de la República y lo que finalmente eje-

19 Resumen de criterios recogidos en entrevistas a ex funcionarios de ambas dependencias.

20 La opinión consultiva fue solicitada por el Presidente del Congreso de la República. Las conclusiones de la Corte de Constitucionalidad, publicadas en el Diario Oficial, fueron: (a) “La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 30 dice: Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener los informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y a promover la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos, involucrados en la seguridad nacional, o de datos suministrados por los particulares bajo garantía de confidencialidad. (b) Siendo la publicidad la norma general, la excepción esta constituida por los supuestos de seguridad nacional y los suministrados bajo garantía de confidencialidad; para ser entendidos como de seguridad nacional, los mismos deben referirse a la sobrevivencia del Estado-nación frente a otros Estados-nación e incluir alguno o algunos de los elementos de tal definición, enunciados con anterioridad.”

Y su opinión: “Pregunta 1: Cuando el artículo 30 de la Constitución exceptúa de la publicidad de los actos administrativos de los asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, ¿Se refiere a compras y contrataciones de insumos para el Ejército de Guatemala? La respuesta es: **No**; la excepción de los asuntos militares o diplomáticos ambos de seguridad nacional, se refiere a aquellos asuntos que son parte de la política de Estado para preservar la integridad física de la Nación y de su territorio, a fin de proteger todos los elementos que conforman el Estado de cualquier agresión producida por grupos extranjeros o nacionales beligerantes.

“Pregunta 2: ¿Puede el Ejército de Guatemala ampararse en el artículo 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala para mantener como secreto de Estado la documentación correspondiente a actos administrativos relativos a compras y contrataciones de uniformes, papelería, calzado, vehículos y demás enseres propios de su funcionamiento? La respuesta es: **No**; para mantener en secreto determinados actos, se debe establecer que los mismos se sitúan en los supuestos del concepto de seguridad nacional, enunciados previamente. La compra de los insumos relacionados no tiene esa naturaleza.

“Pregunta 3: ¿Cuál es el alcance del contenido del artículo 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala, cuando se habla de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional? La respuesta es: El alcance de dicha excepción es para aquella información que es parte de la política del Estado encaminada a preservar la integridad física de la Nación y de su territorio, con el fin de proteger a los elementos conformantes del Estado de cualquier agresión de parte de grupos extranjeros o nacionales beligerantes.”

21 Q36 millones de compras para equipar a los 3,000 reservistas que fueron llamados a inicios de 2006 para reforzar las operaciones de la Policía Nacional Civil. Véase: *Prensa Libre*, 22 de marzo de 2006, página 3. Y: Edgar Gutiérrez, “Discrecionalidad que mata”, *elPeriódico*, 23 de marzo de 2006.

22 En el periodo que va de 1978 (inicio del gobierno del general Romeo Lucas García) hasta 1991 (último año en que se registran gastos confidenciales en el Ministerio de la Defensa, que corresponde al último presupuesto aprobado por el gobierno de la Democracia Cristiana) los gastos confidenciales sumaron en total unos Q3.9 millones. Las cifras anuales representaron entre el 0.8% del gasto de funcionamiento (la relación más alta en 1979) y el 0.03% en 1991.

cuta, que fue siempre un volumen notablemente superior, por lo menos hasta 2003.²³

El gasto militar, como se puede apreciar (Cuadro 3), no ha sido desestimable durante la última década. Hasta la finalización del enfrentamiento armado interno representó más del 10% del gasto público. A raíz de la firma de los Acuerdos de Paz fue reduciéndose progresivamente. Los Acuerdos de 1996 estipularon un techo de gasto militar del 0.66% en relación al PIB,²⁴ pero esa meta solo pudo ser alcanzada a partir de 2004 (Gráfico 1).

Quizá el caso del gasto militar sea el más claro ejemplo de cómo una discrecionalidad tan comprehensiva del presupuesto puede ejercer, en un periodo de cambio histórico, una presión debilitadora sobre la institución y la moral de sus integrantes. El Ejército de Guatemala fue desde mediados del siglo pasado la institución más poderosa y sólida del Estado, garante de la gobernabilidad. Con el retorno de la democracia en 1986 asumió una función tutelar sobre los gobiernos civiles y preservó su peso relativo en el presupuesto público (superior al 10%).

La finalización del enfrentamiento armado interno, empero, colocó a la institución armada ante los desafíos de reformas profundas para adecuarse a la época de paz. Eso incluyó la disolución de aparatos paramilitares, cambios a la Ley Constitutiva del Ejército, modificaciones a la Ley de Servicio Cívico, un nuevo Código Militar, otra Política de Defensa y una nueva Doctrina Militar, la disminución de su

Cuadro 3. Gasto de la defensa nacional y su relación con el gasto público de la administración central Años 1995-2005 (En millones de quetzales y porcentajes)

Año	Gasto Defensa	% / Gasto público
1995	842.9	10.5
1996	783.5	8.7
1997	801.3	7.0
1998	894.3	5.8
1999	913.6	4.9
2000	1,225.4	6.4
2001	1,546.3	7.2
2002	1,238.7	5.5
2003	1,419.6	5.4
2004	913.0	3.6
2005	965.8	3.0

*Cifras preliminares para 2005

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas

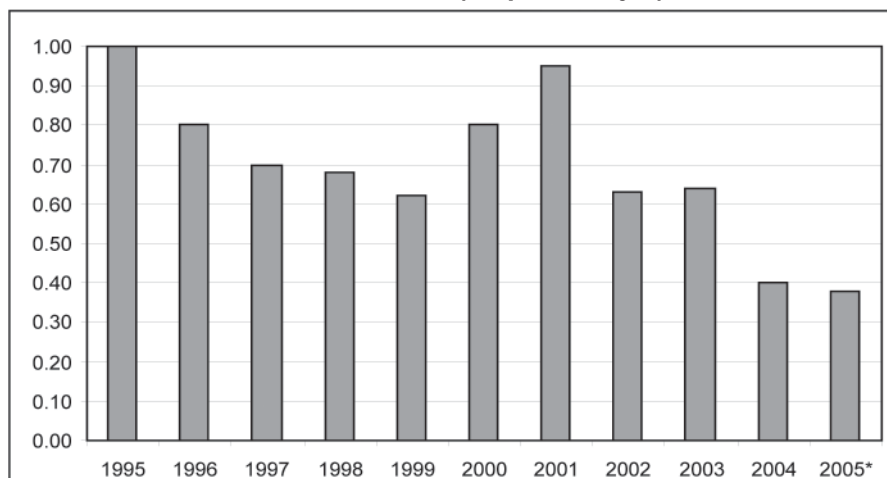
presupuesto y la reducción, reconversión y tamaño del número de sus integrantes, el redespigamiento de sus unidades y la adecuación del sistema educativo y de entrenamiento.

Con desigual velocidad estas reformas han venido operándose dentro de la fuerza armada, pero de las reformas pendientes una crucial es la discrecionalidad del gasto. Como se dijo, las asignaciones presupuestarias han bajado notablemente como tendencia en la última década. Por las razones que se explicaron, la desaparición en 1993 de los gastos confidenciales no le afectó al Ejército. Pero las normas presupuestarias tampoco sufrieron variante alguna

23 Eso ocurrió prácticamente en todos los años, aunque fue muy notorio en 2001. La relación entre presupuesto aprobado por ley (Q837 millones) y el ejecutado al final del periodo fiscal (Q 1,546.3 millones) mostró un incremento del 85%. Valga decir que el enfrentamiento armado interno había sido clausurado cinco años atrás y que el Ejército no reportó ninguna modernización notable de su equipamiento; es más, los informes oficiales hablaron de que se continuó la reducción de tropa y oficialidad, así como el desmantelamiento de instalaciones militares que no cumplían propósitos de defensa nacional. Presumiblemente gran parte de las transferencias al Ministerio de la Defensa fueron a cubrir déficit acumulados y, en particular, financiaron a dos entidades financieras del Ejército que en ese año habían caído en insolvencia —de acuerdo a los reportes de la Superintendencia de Bancos—, el Instituto de Previsión Militar (IPM) y el Banco del Ejército. Esas transferencias, por otra parte, ocurrieron en un clima político de precaria gobernabilidad derivada de una rispida confrontación entre el gobierno de Alfonso Portillo y la cúpula empresarial, que quedó reflejada en amplias crónicas y editoriales de los medios.

24 En el Acuerdo de Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática (México, DF 19 de septiembre de 1996) el Gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG) acordaron “reorientar el uso y distribución de su presupuesto (del Ejército) hacia las funciones constitucionales y la doctrina militar” que se trazó en ese Acuerdo, “optimizando los recursos disponibles de forma tal de alcanzar en el año 1999 una reducción respecto al gasto destinado en 1995 de un 33% en relación al PIB.” Ese recorte cabía en la lógica de disminuir el desbordado aparato militar correspondiente al periodo del enfrentamiento armado interno para adecuarlo a la etapa de desmovilización de la guerrilla y cese al fuego definitivo, a la vez que reformaba la misión del Ejército y lo sometía a la dirección del poder civil democrático. Al disminuir el gasto militar se pretendía “liberar recursos para atender los programas públicos de educación, salud y seguridad ciudadana”, según dicho Acuerdo.

Gráfico 1. Evolución del gasto militar en relación al compromiso de los Acuerdos de Paz (0.66/PIB) Años 1995-2005 (En porcentajes)



Año base: 1995

*Cifra preliminar (2005)

Fuente: Banco de Guatemala y Ministerio de Finanzas Públicas.

a fin de favorecer la fiscalización, ni cuando se inauguró el periodo democrático ni cuando se clausuró el enfrentamiento armado interno; y es que estos eventos debilitaron notablemente el argumento del gasto secreto por motivos de seguridad nacional.

Los primeros síntomas del daño institucional derivado de la discrecionalidad del gasto se observaron cuando el Ejército comenzó a reducir su tropa, pero no en la misma medida su gasto de funcionamiento. Luego, la inversión de capital sumó casi Q 800 millones desde la firma de la paz, pero su equipo bélico, medios de transporte, logística y comunicaciones se deterioraron casi al borde del colapso.²⁵ Finalmente las inversiones privativas y la salud de las instituciones financieras del Ejército, al final de este periodo, mostraban alarmantes saldos rojos.²⁶ El sistema de pensiones estaba quebrado y su banco tuvo que ser absorbido, debido a sus pérdidas operacionales, por lo que quedaba de banca estatal.

Así, la discrecionalidad dilatada del gasto resultó un *boomerang* para la institucionalidad del Ejér-

cito. No obstante, la legislación pertinente para disminuir esos márgenes de discrecionalidad sigue sin ser aprobada, en parte por la resistencia de oficiales en retiro con influencia en los partidos políticos y por la beligerancia de grupos de interés en el Ejército.

Ahora bien, existen por lo menos otros tres rubros de gastos en el presupuesto público de Guatemala que otorgan alto poder discrecional a los funcionarios:

- Fondos sociales
- Convenios con ONG y organismos internacionales y
- Contratos de fideicomiso²⁷

Fondos sociales

Los fondos de inversión social comenzaron a ser impulsados en Guatemala en 1993 como una respuesta temporal al aumento de la pobreza extrema resultante de las políticas de ajuste económico. El Banco Mundial implantó un modelo de agencias exentas

²⁵ Eso se puso de manifiesto durante la emergencia de la tormenta Stan en octubre de 2005, cuando el Ejército no pudo actuar con la eficacia de otras ocasiones por carecer de medios de transporte aéreo.

²⁶ Véase Banco Mundial, "Guatemala. Tendencias fiscales y desafíos macroeconómicos." 6 de febrero 2000 (Mimeo). Por otro lado, los reportes para ese mismo año de la Superintendencia de Bancos indicaban que el banco del Ejército tenía adelantos por Q70 millones y activos extraordinarios que no lograba vender, equivalentes al 50% de su cartera, además encaraba problemas con su aseguradora y una almacenadora, derivados de compromisos sin cumplir del coronel (r) y ex ministro de Finanzas Públicas, Leonardo Figueroa Villate.

²⁷ El caso de los fideicomisos se aborda, específicamente, en el capítulo 4.

de varias regulaciones del presupuesto público, por ejemplo: salarios competitivos con el sector privado, contrataciones libres de las normas del servicio civil y despidos al margen de negociaciones con sindicatos, exención de procedimientos de licitación pública y otros.

La creencia del Banco Mundial, y también del BID y el FMI, es que estas características contribuirían a la eficiencia, eficacia y sustentabilidad de las actividades de los fondos sociales, que ordinariamente consisten en pequeños proyectos de inversión en infraestructura y equipamientos en salud, educación, agua potable y saneamiento, medio ambiente, electrificación y desarrollo de la comunidad. Los proyectos fueron dirigidos por la demanda tratando de promover la participación y gestión de los beneficiarios, se apoyaron en una administración más moderna y, la mayoría de las veces, se ejecutaron por el sector privado.²⁸

Aunque varios de estos fondos son financiados por fuentes internacionales al margen de los presupuestos programáticos del Estado y de las obligaciones financieras de los ministerios, el peso que progresivamente fueron adquiriendo en el presupuesto

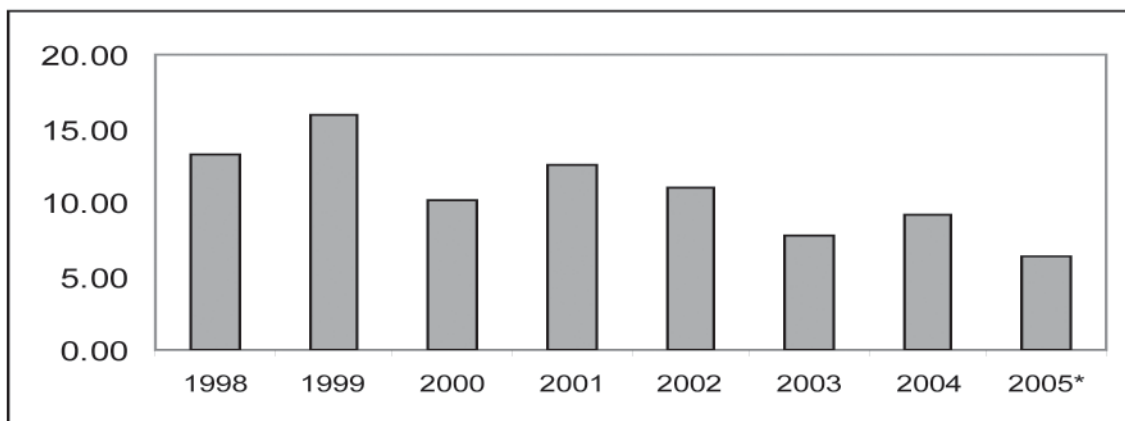
público pasó a ser apreciable. En los últimos ocho años han representado casi el 11% del total del gasto público (Gráfico 2).

Y lo que ha ocurrido es una proliferación de fondos sociales que la mayoría de las veces traslapan o duplican sus actividades con otras instituciones o entre sí, restando impacto a sus intervenciones. En suma, disimularon la ausencia de una política social universal del Estado.

Originalmente fue creado el FIS por ley del Congreso con un plazo definido, cuyo horizonte hasta ahora es el 31 de mayo de 2006. Pero motivados por el compromiso de los Acuerdos de Paz de aumentar significativamente la inversión social, y ciertas compensaciones de inversión que se quisieron promover tras las privatizaciones, los fondos sociales que ejecutan recursos del presupuesto público, a diciembre de 2005, sumaban doce, con un gasto anual total superior a los Q2,000 millones (Cuadro 4).

Está claro, en varias evaluaciones oficiales e independientes, que el impacto que los fondos sociales y sus inversiones han tenido para reducir la extrema pobreza ha sido limitado cuando no nulo. El propio Banco Mundial los ha criticado²⁹ y el BID ha reco-

**Gráfico 2. Gasto vigente de los fondos sociales en relación al gasto de la administración central
Años 1998-2005 (En porcentajes)**



*Cifra preliminar.

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas

²⁸ John Ruthrauff y Teresa Carlson. "Una guía al BID y al Banco Mundial. Estrategias para Guatemala". Centro para la Educación Democrática, Estados Unidos, 1997.

²⁹ Véase por ejemplo el documento del Banco Mundial "La pobreza en Guatemala" (Informe No 24221- CU), 20 de febrero de 2003. Oficina Regional para América Latina y el Caribe.

**Cuadro 4. Gasto vigente de los fondos sociales
Años 1998-2005
(En millones de quetzales)**

Fondo social	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005*
FODIGUA	22.3	36.5	23.8	20.0	18.4	17.6	11.4	17.4
Fondo de Garantía	7.0	0.0	5.0	5.0	5.0
FIS	374.5	886.0	436.1	502.6	430.4	523.6	346.0	544.4
FSDC/SCEP	508.8	578.3	539.1	736.5	681.5
FONTIERRAS	87.1	251.4	215.3	278.9	257.6	159.7
FOGUAVI	258.6	390.3	10.8	211.2	187.6	273.2	173.5	273.8
FOGUAMA	5.0	7.0	5.0	6.2	4.9	5.3	4.3	1.3
FONACYT	5.5	7.0	5.0	0.01	3.7	7.9	18.5	22.3
FONACON	3.0	3.0	2.5	3.0	3.5	3.5	3.5	3.5
FONAGRO	23.8	53.8	153.0	25.0	18.5	29.4	19.9	15.0
FONDETEL	31.5	57.5	37.8	59.6	29.8	15.1	6.7	12.4
FONAPAZ	737.7	763.4	295.9	519.5	542.8	475.6	983.2	484.5
PRONADE	95.5	196.9	338.9	354.1	337.4	419.5	494.0	543.8
Total gasto vigente	2,066.2	2,979.7	1,935.0	2,696.1	2,473.8	2,054.6	2,323.6	2,083.1

*Cifras preliminares.

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas

mendado a varias administraciones, incluyendo la de Álvaro Arzú (1996-2000) y de Alfonso Portillo (2000-2004) fusionarlos o bien desaparecerlos. De la mano de lo anterior, también es verificable el alto poder discrecional y la dificultad del público de tener acceso, en la mayoría de los casos, a la información de sus gastos. Más visible que la eficacia de sus estrategias de focalización³⁰ ha resultado su politización, que deriva en redes clientelares.³¹

Siendo que desde el presupuesto público anual se asignan recursos a los fondos sociales, no están establecidos los procedimientos permanentes para

corroborar la ejecución del gasto. Cada decreto presupuestario establece regulaciones diferentes, no obstante que la Ley del Organismo Ejecutivo (Decreto 114-97) obliga al Gobierno a definir la arquitectura jurídica y de funcionamiento de todos los fondos sociales a fin de ser debatida y aprobada por el Congreso.³² El Ejecutivo ha incumplido su mandato legal, pero el Congreso, como órgano de control político, tampoco lo ha exigido. De esa cuenta la debilidad legal de los fondos sociales, cuya estructura se modifica con la sola emisión acuerdos gubernativos, ha vuelto discrecional casi el 11% del presupuesto público de los últimos ocho años.

30 Al contrario, un informe del Gabinete Social del Gobierno de Guatemala, "Análisis comparativo de la desnutrición crónica en el periodo 1986-2001 en siete departamentos" (22 de noviembre 2001. Mimeo.) arribó a estas serias conclusiones: El 60.3% de niños/as con desnutrición crónica en los siete departamentos analizados constituye el peor indicador en América Latina; más del 93% de los 134 municipios comparados no muestran ninguna mejoría; 25 municipios de los siete departamentos analizados se suman a los 102 municipios con desnutrición crónica, lo cual significa que el número de municipios que presentan alta pobreza, vulnerabilidad alimentaria y desnutrición crónica se eleva a 81; en el área de estudio en 1986 había 37,922 niños/as desnutridos, en 2001 había 87,881 (131% más).

31 Para las elecciones presidenciales de 2007 las figuras que por ahora se perfilan con más amplios contactos en el interior del país han sido, en distintos momentos, directores de fondos sociales.

32 El artículo 51 de esa ley indica que "el Organismo Ejecutivo deberá enviar al Congreso de la República las iniciativas de ley para definir la estructura jurídica y de funcionamiento de todos los fondos sociales, concepción del FIS y de los fondos que actualmente dependen de algún Ministerio, cuya ejecución presupuestaria deberá estar incluida en la ejecución presupuestaria del Ministerio respectivo. Los fondos sociales que no dependen del Ministerio deberán presentar anualmente al Congreso de la República su memoria de labores y deberá contener además su ejecución presupuestaria." Esa obligación tiene un plazo de cumplimiento: antes de 90 días contados desde la vigencia de la ley, o sea, a partir del 13 de noviembre de 1997. Quiere decir que el Gobierno tiene un retraso de ocho años en el envío de tales iniciativas de ley al Congreso.

Convenios con ONG y organismos internacionales

Los ministerios de Estado y secretarías, comisiones de alto nivel y programas presidenciales, además de los propios fondos sociales, han encontrado en el mecanismo de administración de recursos a través de ONG y organismos internacionales otra forma discrecional de ejecutar el gasto. Por medio de la suscripción de contratos, la creación de fideicomisos y convenios de administración de proyectos las instituciones evaden los controles de la Ley de Contrataciones.

El argumento es, de nueva cuenta, encontrar vías rápidas y eficaces de aplicación del gasto libre de la pantanosa burocracia y sus anacrónicos procedimientos. Pero lo cierto es que el mecanismo ha soportado la prueba de la transparencia de muy pocas investigaciones de prensa en los últimos ocho años. Las evidencias indican que muchas de las ONG seleccionadas para administrar recursos no tienen experiencia ni idoneidad; han sido creadas *ex profeso* por altos funcionarios públicos y usadas como recurso para evadir las licitaciones. Ordinariamente no tienen capacidades de ejecución, para el caso, de la obra pública y subcontratan a empresas privadas que están dispuestas a emprender el trabajo, pues la certeza de la asignación del contrato les ahorra otros gastos del concurso público y, naturalmente, les deja utilidades.

El mecanismo, que se extiende a varias municipalidades, permite también neutralizar la potencial función de control del Congreso de la República. Por ejemplo, el Programa de Apoyo Comunitario Urbano y Rural (PACUR), dependiente de la Secretaría Ejecutiva de la Presidencia, se convirtió en la oficina de trámites de proyectos de los diputados. En 2004 la partida de gasto asignada fue de Q200 millones y en 2005 se duplicó a Q400 millones. Así, los diputados han podido disponer de una cierta cantidad de dinero para emprender obras en su jurisdicción asignándola a través de una ONG o ejecutándola ellos mismos

en caso de que posean una firma constructora o de servicios, según fuere el caso. “Quien tiene la constructora, ya hizo el negocio, pero el que no, puede cobrar una comisión del 20% o hasta del 30%”.³³

Más de algún legislador ha reivindicado el procedimiento y lo que a todas luces sugiere un acto de soborno resulta que “no es dinero para nosotros, sino para las comunidades, tenemos que cumplir las ofertas de campaña, además los diputados debemos estar reflejados en el presupuesto”.³⁴ Se trata claramente de una distorsión de la función de los legisladores y una manifestación de cómo los gastos discrecionales se han multiplicado a través del traslado de la administración del gasto público.

Tampoco la administración de recursos públicos en manos de los organismos internacionales ha guardado la integridad y transparencia de los proyectos. En 1999 se conoció el desvío millonario de recursos del FONAPAZ, destinados a la atención de poblaciones refugiadas por el enfrentamiento armado. En vez de emprender obras humanitarias el FONAPAZ, a través de la Organización Internacional de Migraciones (OIM), aplicó poco más de Q20 millones a un plan recreacional en los terrenos del Campo Marte en la ciudad de Guatemala. Por cierto, la misma OIM administró, hasta marzo de 2006, los fondos del PACUR.

En 2002 el Ministerio de Agricultura pidió apoyo al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) para elaborar las bases de licitación y administrar los recursos de compra de fertilizantes destinados a pequeños productores del campo. El propósito era garantizar una amplia competencia en el mercado de la importación de fertilizantes, tradicionalmente sujeto a un oligopolio. En ese año PNUD logró buenos precios aunque sin romper el oligopolio local, y la misma operación se aplicó en 2003 y 2004. No obstante en este año los precios resultaron ostensiblemente más altos. Por la misma cantidad de fertilizante el Gobierno desembolsó casi Q94 millones más que en el año precedente (Cuadro 5). Aunque el PNUD está autorizado a este tipo de opera-

³³ Entrevista de un diputado bajo confidencialidad. Noviembre de 2005.

³⁴ Citado en: Edgar Gutiérrez. “PACUR es la nueva marca”. *el Periódico*, 5 de diciembre de 2005. Para un enfoque sobre clientelismo, véase: Manfredo Marroquín. “El Estado clientelar”. *Prensa Libre*, 5 de marzo de 2006.

Cuadro 5. Diferencia de precios de compra pública de fertilizantes, en el marco de convenios con organismos internacionales. Años 2002-2005

Año	Empresa	Fertilizante	Quintales	Precio	Precio Unitario	Diferencia de precios 2003 y 2004
2002	Disagro	Triple 15	410,169	Q35,059,144.00	Q85.47	
2002	Disagro	Urea	585,421	Q40,639,925.00	Q69.42	
2002	Maya Fert	20-20-0	784,012	Q66,978,145.00	Q85.43	
2003	Disagro	Triple 15	810,000	Q54,310,500.00	Q67.05	
2003	Disagro	Urea	1.050,000	Q59,566,500.00	Q56.73	
2003	Disagro	20-20-0	1.140,000	Q73,917,000.00	Q64.88	
2004	Maya Fert	Triple 15	810,000	Q76,759,371.00	Q94.76	Q22,448,871.00
2004	Disagro	Urea	1.050,000	Q93,243,916.00	Q88.80	Q33,677,416.00
2004	Disagro	20-20-0	1.140,000	Q111,750,496.00	Q80.40	Q37,842,896.00
2005	Maya Fert	Triple 15	50,000	\$534,000.00	\$10.68	
2005	Maya Fert	20-20-0	50,000	\$523,500.00	\$10.46	

Fuente: Módulo de investigación de elPeriódico con base en cifras del Ministerio de Agricultura.

ciones y está regido por un pliego estricto de condiciones, éstas responden a la lógica de las normas y convenciones de las Naciones Unidas, no necesariamente aplicables a las necesidades de transparencia de Guatemala.

La investigación de este caso la realizó una reportera de *elPeriódico* quien atestigua haber encontrado dificultades de acceso a la información completa de la operación financiera. Aunque existe la hipótesis de que la explicación principal del aumento del precio de los fertilizantes fue el pago de un sobrepago de mutua conveniencia entre las partes –oficina de Gobierno y empresas-, también cabe la justificación de que parte del aumento de los precios del petróleo, el transporte y otros haya empujado hacia arriba el precio global del fertilizante en 2004. Pero también es creíble el argumento de que a finales de 2003 e inicios de 2004 –en la transición de un Gobierno a otro- la empresa no hizo efectiva la entrega del producto en el plazo acordado, ni las autoridades salientes ejercieron presión para cobrar la fianza por el incumplimiento. En tal caso, las empresas renegociaron con las nuevas autoridades y les salió un negocio redondo: habían comprado fertilizante más barato en 2003 de lo que el mercado lo ofrecía en

2004, y es “reserva” producto del incumplimiento del contrato les permitió revenderlo al nuevo precio.

De nuevo, en este caso, ni la administración de recursos ni la supervisión de un organismo internacional disminuyó los márgenes de discrecionalidad, tampoco representó ahorros (todo lo contrario) para el Estado, y todo apunta a que bajo sus narices ocurrieron sobornos y negociaciones ilícitas. Así, un programa de apoyo a la pequeña producción agropecuaria comenzó a debilitarse en 2005.

Acorde con la Ley Orgánica del Presupuesto y conforme la técnica legislativa, el traslado de recursos públicos a través de convenios, arreglos o contratos con ONG y organismos internacionales no debería ser parte de los decretos del Congreso que anualmente aprueban los presupuestos de la Nación. Algunos especialistas van más allá y sostienen que estos mecanismos –además del traslado de los fondos provenientes de deuda pública- representan un “fraude de ley”: de la que aprueba el Presupuesto de Ingresos y Egresos de la Nación, de la Ley Orgánica del Presupuesto y de la Ley de la Contraloría General de Cuentas de la Nación, además de constituir una “evasión dolosa” de la Ley de Contrataciones.³⁵

³⁵ Citado en el documento base de la consultoría “Discrecionalidad del gasto. Diagnóstico y hallazgos”. Guatemala noviembre de 2005. Mimeo.

Ilustra lo dicho, sobre la debilidad de la arquitectura jurídica que persigue transparencia en el manejo de recursos del Estado, el artículo 13 de la Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2006 (Decreto 92-2005):

Artículo 13. Transferencias de recursos a comunidades, organizaciones no gubernamentales, asociaciones y organismos regionales e internacionales. Se faculta a los fondos sociales y entidades descentralizadas para que transfieran a las comunidades recursos destinados a financiar la parte que le corresponde al Estado para la ejecución de programas y proyectos dentro de la modalidad múltiple de gestión financiera.

Asimismo, las entidades de la administración central y entidades descentralizadas podrán suscribir convenios para la ejecución de programas y proyectos específicos con organizaciones no gubernamentales, asociaciones legalmente constituidas o cualquier organismo regional o internacional, de conformidad con los instrumentos legales y administrativos que para el efecto se aprueben.

Por último, la figura del traslado del gasto vulnera la función de los altos funcionarios de Estado de “velar por el estricto cumplimiento de las leyes, la probidad administrativa y la correcta inversión de los fondos públicos en los negocios confiados a su cargo”.³⁶ Además vuelve laberíntica la ya disminuida función fiscalizadora del Congreso, no obstante que los contratistas de obras públicas y cualquier otra persona que, por delegación del Estado, invierta o administre fondos públicos queda bajo la supervisión de la Contraloría General de Gastos.

Como sea, entre más se aleja la unidad ejecutora del gasto de las normas de libre competencia del mercado y fiscalización, mayores serán los chances del gasto discrecional y sus vicios: el soborno, el tráfico de influencias, las comisiones ilícitas, los conflictos de interés, los acuerdos por debajo de la mesa etcétera. Y en contrapartida, no queda claro que la calidad y eficiencia del gasto aumenten notablemente, pero sí que la creciente “fuga” hacia la discrecionalidad vuelve excepcionales las normas de control y no genera impulsos dinámicos ni en el mercado ni en el desarrollo. Por lo menos, a juzgar por los indicadores disponibles (competitividad, atracción de inversiones, índice de desarrollo humano, percepciones sobre la corrupción), en los que Guatemala aparece rezagada en relación a los países de la región.

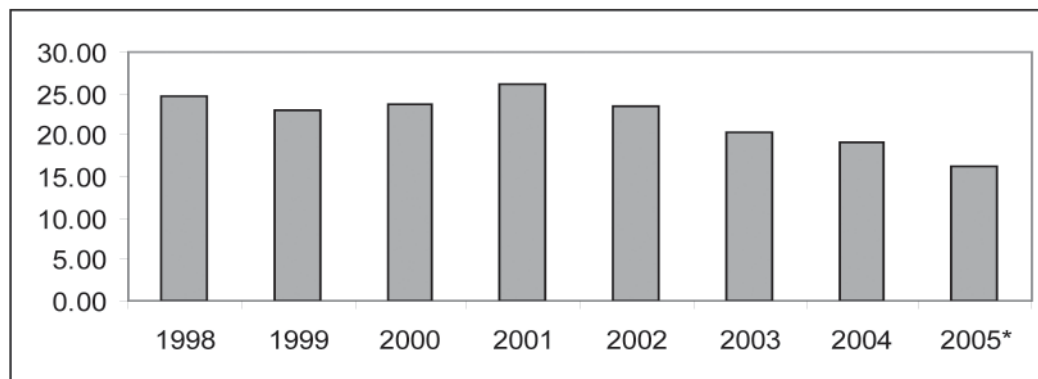
36 Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 194.

3 Régimen de compras

A rededor de uno de cada cinco quetzales del gasto público se destina a compras y contrataciones (Gráfico 3),³⁷ aunque según la institución que se trate la proporción varía significativamente (Gráfico 4). En todo caso el dato global de referencia, en sí mismo, vuelve el régimen de adquisiciones en el foco de atención de los negocios públicos. Representa aproximadamente tres puntos del PIB cada año. La contratación de grandes obras viales y de construcción y, sobre todo, la compra de bienes (alimentos para las cárceles, medicinas para los hospitales y el seguro social) pueden despertar prácticas corruptas en el contexto de un Estado débil, un mercado escasamente desarrollado, funcionarios poco estimulados a la eficiencia y normas administrativas porosas.

Una corrupción sistémica en el régimen de adquisiciones eleva los costos de intervención del Estado (según nuestra encuesta, hasta un 30% en relación a los precios estándar del mercado) e introduce ineficiencias en la competencia de las empresas, favoreciendo sólo a aquellas con conexiones políticas. Se vuelve entonces moneda corriente que las empresas sobornen a los funcionarios para obtener contratos debajo de la mesa, o para lograr que se confeccionen las bases de la licitación a su medida, o bien para acceder a información privilegiada. También puede ocurrir que los funcionarios utilicen el cargo en beneficio privado porque tienen sus propios intereses económicos y utilizan la información anticipada en perjuicio de otras empresas que podrían realizar tareas con menor costo y de una forma competente.

Gráfico 3. Compras y contrataciones de la administración central en relación al gasto total. Años 1998-2005 (En porcentajes)

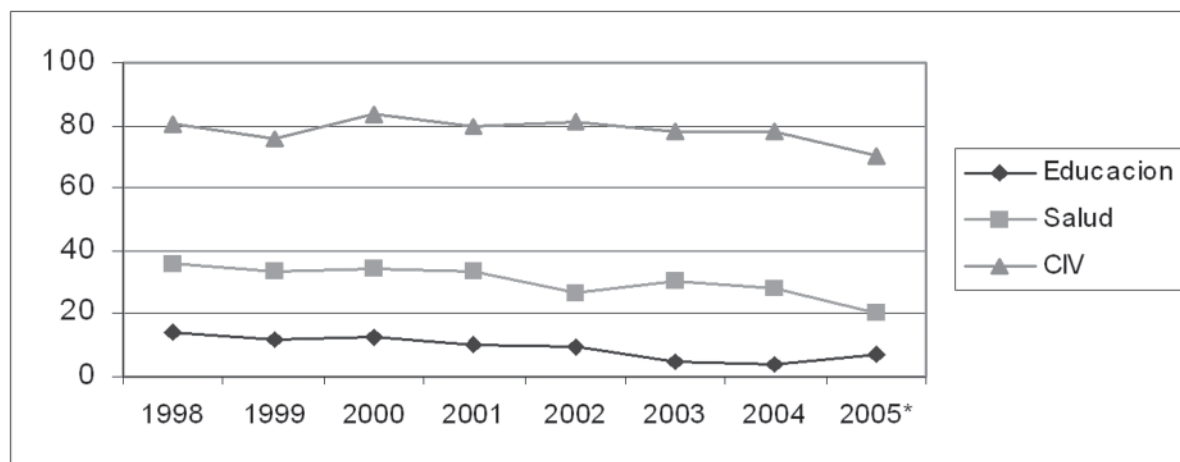


*Cifra preliminar

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas

³⁷ Para ese cálculo se han tomado tres grupos de gasto: (1) Servicios no personales, (2) Materiales y suministros y (3) Propiedad, planta, equipo e intangibles. La referencia es la ejecución de ocho presupuestos nacionales entre 1998 y 2005.

Gráfico 4. Compras y contrataciones en tres Ministerios como porcentaje de su gasto total. Años 1998-2005



*Cifras preliminares
Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas

Todo esto cuadro, desde luego, tiene implicaciones para la moral de los contribuyentes, la limitada movilidad de las empresas peor conectadas con funcionarios y políticos, y la calidad y cobertura de los servicios al público. Es decir, influye en la legitimidad del Gobierno y su gobernabilidad.

La excepción y la norma

La norma

El sistema de compras tiene una normativa que quiere propiciar igualdad de oportunidades entre los competidores privados, las mejores adquisiciones para la consecución de los fines del Estado y probidad entre los funcionarios. Pero la aparente rigidez de la norma convive con amplias excepciones que aumentan el poder discrecional de los funcionarios y debilitan la fiscalización política y administrativa.

La base legal para el control del régimen de adquisiciones es el artículo 30 de la Constitución Política de la República que establece el principio de publicidad de los actos administrativos. El instrumento que regula el sistema es la Ley de Contrataciones del Estado (Decreto 57-92) y su Reglamento. Allí cabe la

fiscalización de todos los negocios: compras, ventas y contrataciones de bienes, suministros, obras y servicios de los organismos del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, unidades ejecutoras, municipalidades y empresas públicas, estatales y municipales. La coordinación del sistema es responsabilidad del Ministerio de Finanzas Públicas,³⁸ que cuenta con una Dirección Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado a cargo de la administración del Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Sector Público.³⁹

Las normas quieren responder a los dos asuntos cruciales del régimen de compras: qué se adquiere y cómo se realiza la adquisición. La Ley de Contrataciones indica (artículo 4) que las negociaciones se deben programar antes de que inicie un periodo fiscal. Las entidades públicas deben identificar las compras, los suministros y las contrataciones que realizarán durante el año. Al cumplir esa disposición y publicarla el Estado podría comenzar a resolver el problema de las comunicaciones previas a una licitación para que todas las empresas tengan acceso a la información.

Pero la norma se incumple, con consentimiento legal. La mayoría de las instituciones públicas no

³⁸ Decreto 114-97. Ley del Organismo Ejecutivo, artículo 35 literal t).

³⁹ Acuerdo Gubernativo 382-2001. Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas.

tiene un programa real de adquisiciones anuales.⁴⁰ Aunque el Congreso de la República establece el techo del gasto por institución,⁴¹ la misma ley faculta al Gobierno a clasificar, desagregar y programar el gasto por medio de un acuerdo gubernativo.⁴² El Sistema Integrado de Administración Financiera (SIAF) obliga a presentar al público la programación del gasto físico y financiero de las instituciones, pero lo que exige a fin de cuentas el Ministerio de Finanzas (de acuerdo al Manual de Clasificaciones) es un renglón de gasto general, dentro del cual se pueden comprar una amplia variedad de productos. De esa forma la norma de publicidad anticipada de las adquisiciones se auto erosiona.

Respecto del cómo se realizan las adquisiciones, la norma establece cuatro modalidades:

- *Licitación pública.* Aplicable cuando los bienes, suministros y obras excedan en su precio Q900 mil. Teóricamente favorece la competitividad por la concurrencia de oferentes, y la transparencia dado que las bases de licitación son de amplio conocimiento, lo cual redundaría en la optimización de recursos. Sin embargo el proceso puede resultar tardado y lleno de accidentes por la facultad de las empresas, en caso de inconformidad, de interponer recursos legales que pueden paralizar la adjudicación, con lo cual la entidad pública incumple funciones urgentes como dotar de suministros a hospitales.
- *Cotizaciones.* Corresponde emplearlas cuando los bienes, obras, suministros o remuneración de servicios excedan Q30 mil y no sobrepasen Q900 mil. El procedimiento incluye la aprobación de formularios, la integración de juntas de cotización y la aceptación de tres ofertas de proveedores para compras menores de Q300 mil, y de cinco oferentes para adquisiciones mayo-

res de Q300 mil. Es un sistema frecuentemente utilizado por las Municipalidades, en donde la aprobación de la oferta le corresponde al Concejo Municipal como autoridad máxima. Los plazos de adquisición pueden ser breves, pero resulta difícil detectar la eventual colusión entre los oferentes.

- *Compra directa.* La adquisición se realiza en un solo acto, con una misma empresa y por un monto que no excede los Q30 mil. En cada organismo se realiza bajo la autorización y responsabilidad del más alto funcionario de la administración. Esta es una modalidad de uso constante y permite agilidad en la compra. Tiene la limitante que otorga discrecionalidad al funcionario, y si se emplea como estrategia de fraccionamiento de las compras encarece los bienes.
- *Contrato abierto.* Consiste en una convocatoria pública para la adquisición de bienes de uso general por parte de dos o más instituciones. Este tipo de adquisición considera que el volumen abarata las compras. Es un procedimiento ágil en el cual sólo participan los proveedores calificados por el Ministerio de Finanzas. Es quizá la única modalidad mediante la cual el Estado interviene de manera activa los precios estándar del mercado, pues la junta de calificación no puede autorizar el pago si los precios de la compra son iguales o superiores a los que aparecen en las listas de contrato abierto. Su principal limitación, que deviene en su bajo uso, es la baja coordinación entre instituciones públicas. Por otro lado, la falta de seguimiento de las denuncias de fraudes han generado una atmósfera de sospecha en torno a su empleo.

Adicionalmente existe una forma nueva de promover las compras, Guatecompras,⁴³ que emplea un

⁴⁰ Esta es la apreciación dominante entre los empleados y funcionarios públicos entrevistados para la elaboración de este estudio. Véase documento base de la investigación: "Sistema de compras, adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios en el sector público de Guatemala". Octubre de 2005. Mimeo.

⁴¹ Ley Orgánica del Presupuesto (Decreto 101-97), artículo 26.

⁴² Ibid. Artículo 27. Distribución analítica.

⁴³ Guatecompras quiere ser un recurso para responder a las constantes críticas acerca de las limitadas convocatorias y las dudosas operaciones de compras públicas. Comenzó a organizarse en 2001 y se inició formalmente en 2004 (Acuerdo Gubernativo 80-2004), bajo la administración de la Dirección Normativa de Contrataciones dependiente del Ministerio de Finanzas. De acuerdo al artículo 8 del Reglamento de la Ley de Contrataciones todas las entidades públicas sujetas al sistema "publicarán y gestionarán en el Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Sector Público, denominado Guatecompras, los anuncios o convocatorias y toda la información relacionada con la compra, venta y contratación de bienes, suministros, obras y servicios que requieran"

sistema operado a través de Internet (*www.guatecompras.gt*) para publicitar las adquisiciones y contrataciones. El público se puede enterar de lo que las instituciones estatales compran, pero no cómo lo compran.⁴⁴ Al menos, hasta ahora, deja a flor de piel a través de las denuncias, que son públicas, los problemas de transparencia en las compras de varias instituciones gubernamentales.

La excepción

En lo que toca a las adquisiciones existen dos grandes excepciones: las que consiente un capítulo entero de la Ley de Contrataciones (Capítulo III) y la que concede el “artículo 13” de la Ley de Presupuesto que el Congreso aprueba desde hace varias legislaturas anualmente,⁴⁵ que no se encuentra desarrollada en ninguna norma (ni en la Ley Orgánica del Presupuesto, ni en la Ley Orgánica de la Contraloría ni en la Ley de Contrataciones del Estado), pero tiene vigencia.

En el primer caso de las excepciones, no es obligatoria la licitación ni la cotización por estas razones:

- Cuando se promueve la contratación de infraestructura asociada a la seguridad nacional: salvaguarda de fronteras, cuidado de recursos naturales sujetos a régimen internacional e integridad territorial.
- Cuando se considera que ocurre una emergencia y se aplica la Ley de Orden Público en cualquiera de sus excepciones. En este caso y en el anterior es el poder Ejecutivo, en Consejo de Ministros,

quien tiene la potestad de decretar la excepción de las contrataciones y las compras.

- Cuando se declara de interés nacional o beneficio social, según lo manifiesten, a través de un acuerdo, el presidente del poder Ejecutivo, del Judicial o del Legislativo. Para ello deben contar con la opinión favorable de la Contraloría General de Cuentas de la Nación, la Secretaría General de Programación y Planificación (SEGEPLAN) y el Ministerio de Finanzas Públicas.

La aplicación de las excepciones tiene tres requisitos. Se debe definir (1) qué se compra, (2) cuánto y (3) el plazo dentro del cual caben esas operaciones. Otras excepciones que contempla la Ley de Contrataciones son:

- La compra de inmuebles para misiones diplomáticas de Guatemala en el exterior. (Para el caso de arrendamientos se emplea el régimen de cotizaciones.)
- Las contrataciones de obras y servicios en otros países.
- La adquisición de armamento, municiones, equipo, materiales de construcción, aeronaves, barcos y demás vehículos, combustibles, lubricantes, víveres y la contratación de servicios y suministros que se hagan para el Ejército y sus instituciones (entre ellas el Instituto de Previsión Militar).
- La compra de materiales para acuñar monedas, bajo la responsabilidad del Banco de Guatemala.

44 El contratista de una municipalidad de Huehuetenango ilustró así este aserto: “La primera vez participé con entusiasmo en Guatecompras, pensando que era un método competitivo, hasta que un familiar me abrió los ojos. No se trataba de presentar el mejor proyecto sino de entenderse antes con el alcalde. La comisión ahora llega a oscilar entre el 20% y el 30%... depende. La Contraloría me supervisa y yo disfrazo ese sobre costo en los movimientos de tierras, no puede ser en láminas o blocks, pues son materiales que el supervisor puede contar. Ahora veo cómo otros contratistas llegan antes que yo y presentan bonitos proyectos... y pienso, también ellos aprenderán... no por ma-drugar amanece más temprano. Esa es mi experiencia en Guatecompras.” La revista *Infopress* Centroamericana cita a un alcalde de un municipio pequeño de Escuintla quien reveló detalles sobre los mecanismos que emplea para alcanzar ingresos mayores de Q 1 millón anuales. Él recibe una comisión ilícita por cada obra realizada. “Acaban de terminar una obra de Q 2.5 millones –dijo- y a mí me dieron Q 295 miles en efectivo. Di Q 25 miles a cada concejal”, aseguró (Véase edición 1605, del 29 abril 2005).

45 Como se comentó en la sección anterior, la Ley del Presupuesto que se aprueba desde hace varios años incluye una cláusula que faculta a los organismos públicos a transferir recursos a las comunidades, las ONG y organismos internacionales. Para tal efecto las instituciones únicamente deben enviar a la Dirección Técnica del Presupuesto (DTP) del Ministerio de Finanzas el nombre de la organización a la cual se trasladan los fondos, el volumen de la transferencia y las metas a conseguir. El convenio obliga al ente receptor a enviar trimestralmente a la autoridad administrativa que traslada los recursos un informe de avance el cual, a su vez, es enviado a Finanzas y la Contraloría de Cuentas. Es una norma que se reedita cada año, que en la práctica sirve para eludir la fiscalización del gasto y, eventualmente, favorece tratos corruptos.

- La adquisición de bienes inmuebles que, se considera, tienen localización estratégica para la prestación de servicios públicos.
- La contratación de servicios profesionales.
- La celebración de contratos con proveedores únicos.
- La compra de obras científicas y de arte, los bancos de materiales para obras públicas y los contratos del Tribunal Supremo Electoral quedan únicamente bajo el régimen de cotización.

En definitiva el tema de las contrataciones, aún en los países que están en la cúspide del Índice de Desarrollo Humano, tiene un alto riesgo de corrupción. Pero en Guatemala la inflación de normas contradictorias entre sí permite que los sobornos y los casos típicos de conflicto de interés se puedan llevar a cabo en un terreno aparentemente legal⁴⁶ por las excepciones de la norma y la facultad que el Congreso otorga a los funcionarios de trasladar en administración fondos públicos a entidades privadas locales o extranjeras, o la atribución de constituir fideicomisos. Vista esa arquitectura laberíntica de las normas, es aplicable un refrán muy citado entre abogados: “Hecha la ley, hecha la trampa”.

Esa arquitectura inflacionaria de las normas refleja una enorme volatilidad de las reglas del juego, que ocurre cuando los grupos de interés realizan constantes ajustes a las leyes y reglamentos a fin de que en ellos quepan sus negocios. En la historia reciente hay varios ejemplos. Entre 1971 y 1992 el Congreso reformó el régimen de compras catorce veces, lo que equivale a una reforma cada 18 meses. En el trienio que va de julio de 1996 a 1999, a través de acuerdos gubernativos, el Gobierno acudió a las excepciones en ocho ocasiones, es decir, en promedio, cada cuatro meses. Entre 2004 y 2005, entre reformas a reglamentos del régimen de compras y usos de modalidades de excepción, ha ocurrido un cambio promedio en cada semestre.

Las compras y el mercado

El éxito de los negocios del Estado se relaciona con la calidad del producto adquirido, su precio compe-

titivo con el mercado y la brevedad del tiempo en que se realiza la adquisición. Si el Estado actuase bajo la lógica de una empresa diríamos que su viabilidad estaría relacionada con bajos costes y la prestación de un óptimo servicio. De lo contrario perdería clientela y eso le llevaría a la ruina, lo cual tampoco conviene a sus proveedores.

Pero como el Estado es una entidad política donde los funcionarios no son los dueños sino los administradores temporales –designados por mérito o afinidad política- y no los debe mover el afán excluyente del lucro sino el sentido incluyente de la búsqueda del bien común, en la materia de los negocios públicos ocurre un delicado juego de procesos administrativos de control interno, equilibrios de poderes, fiscalización política, presiones del público y de grupos de interés, y rendición de cuentas.

En esa relación del sector público con el mercado suele enfrentarse tres cuellos de botella para otorgar un buen servicio público: las comisiones ilícitas que hacen del Estado un mal comprador; las privatizaciones y concesiones sin regulaciones creíbles y pocos o nulos beneficios para el desarrollo; y los conflictos de interés que introducen una falla competitiva en el mercado.

Mal comprador

Hasta ahora el proceso de compras del Estado camina sobre una lógica pasiva. Las instituciones demandan bienes y servicios a través de mecanismos de publicidad; las empresas presentan ofertas atenuadas a las especificaciones, pero en la selección son decisorias las negociaciones que ocurren al margen de las reglas del mercado. El Estado no se pregunta por el comportamiento real de la economía. No investiga precios ni regatea en base a las condiciones de fondo del mercado. Quizá si el Estado dejase entrar las presiones competitivas del mercado a las licitaciones y cotizaciones, mediante un mandato más activo a sus funcionarios, podría obtener mejores resultados que los actuales en el régimen de compras.

La modalidad que más acerca al Estado a los precios de mercado es el de contrato abierto, aun así

⁴⁶ Se trata de una suerte de “solares” de corrupción, por las seguridades que el sistema otorga a quienes realizan un negocio gravoso para los recursos públicos, aunque ventajoso para quienes entran en el negocio.

es poco eficiente. Para efectos del presente estudio se realizó una muestra de 26 bienes de consumo de uso frecuente en las instituciones públicas. Se consideraron tres tipos de productos: medicamentos de uso general en el sistema de salud pública, materiales de oficina (de aplicación en todas las entidades) y suministros sencillos de limpieza (también de compra generalizada). En septiembre de 2005 se consultó los precios establecidos en el sistema de contratos abiertos y que están vigentes hasta diciembre del mismo año. Por otro lado, se levantó una muestra de precios a minoristas en centros comerciales en diferentes puntos de estratificación social en la ciudad de Guatemala.

El resultado fue que el 50% de los productos en los centros comerciales eran más baratos que los registrados en el sistema de contrato abierto. Cualquier consumidor que hubiese ido al supermercado y la farmacia a adquirir esos mismos productos, en el balance general, hubiese ahorrado Q37.71, un 5.4%, en comparación con lo que el Estado habría conseguido en el sistema de contrato abierto. Por eso, considerando que el Estado –un cliente al mayoreo por excelencia- está dispuesto a pagar más que los consumidores minoristas privados que están al final de la cadena de la intermediación comercial, puede afirmarse que es mal comprador.

El cuadro 6 ilustra que, en contra de la norma, el Ministerio de Finanzas acepta precios por encima del mercado al menudeo. Debe considerarse, además, que el levantamiento de información del Estado ha ocurrido cuando el índice de precios al consumidor en la ciudad de Guatemala registraba una variación interanual del 9%. Si el sistema de contrato abierto que tiene como ventaja la comparación de precios en base a volúmenes de compra no ofrece mayores ahorros en los renglones de compras, puede deducirse que en aquellos contratos y adjudicaciones negociados bajo reglas menos claras, sin posibilidad de estándares de comparación en el mercado, resultan en apreciables sobre costos para el Estado.

Parece obvio que los costos indirectos de las empresas de mantener las conexiones políticas y pagar las comisiones ilegales del 10% hasta el 20% y 30% a los funcionarios, se cargan al costo final de los bienes y las obras. Y como la selección de la empresa

no se hace siempre con base a criterios de mercado –estándares de costo, cumplimiento y calidad- las adquisiciones pueden ser ineficientes y la prestación de servicios, gravosa para el público. Pero, por otro lado, los proveedores se quejan que el Estado, por su lado, es mal pagador, por el retraso con que cumple sus obligaciones y –otra vez- la discrecionalidad que pueden ejercer ciertos funcionarios recién estrenados, de desconocer contratos y obligaciones que no fueron negociados por ellos.

Privatizar beneficios

En ese contexto es que las privatizaciones y las concesiones han sido vulnerables a negocios corruptos. La privatización de la Empresa de Telecomunicaciones GUATEL y de la Empresa Eléctrica son ejemplos todavía recientes. Menos visible aún, pero onerosa para la producción agrícola, fue la venta subvaluada a empresarios locales de los silos de INDECA, el incumplimiento del contrato de privatización de Ferrocarriles de Guatemala (FEGUA). Y enteramente lesiva la concesión de la carretera Palín-Escuintla. O la fraudulenta compra de los llamados “autobuses rojos” de la Municipalidad de Guatemala con garantía de aval de deuda del Gobierno Central.

En los casos de privatizaciones no hubo formas fidedignas de valorar los activos de las empresas públicas. Los impuestos y el régimen regulador que prevalecería posteriormente fueron poco especificados o resultaron francamente lesivos. En algunas ocasiones ni siquiera se hizo una evaluación ni subasta. Simplemente se entregaron las empresas y se otorgaron las concesiones a quienes tenían mejores conexiones políticas. Los funcionarios corruptos distorsionaron las decisiones para generar grandes beneficios para sí mismos y políticas nada equitativas.

Por eso la privatización ha traído pocos o nulos beneficios a los usuarios y consumidores. Y es que resulta que una empresa pública es más fácil de fiscalizar que una privada. Especialmente si, como en este caso, no se estableció un marco regulador creíble antes de que empezar el proceso de venta. Con una debilidad adicional, que hasta ahora no se ha abordado: la ausencia de un poder judicial independiente descarta la regulación efectiva de las empresas pri-

Cuadro 6. Muestra de precios por contrato abierto y en el mercado minorista. Septiembre 2005 (En quetzales)

Producto	Precios por contrato	Precios en el mercado	Unidad	Diferencia de precios	Diferencia de precios %
<i>Productos medicinales</i>					
Antiacidos Esomeprazol	22.84	20.00	caja	-2.84	-12.4
Antineoplastico mcofenolato Sódico	195.43	161.00	caja	-34.43	-17.7
Antibióticos Amoxicilina	4.10	4.67	c/tableta	0.57	12.2
Vitaminas y Minerales Vitamina A	0.65	0.80	c/tableta	0.15	18.7
Anticoagulantes Ezetimiba	1.35	1.88	c/tableta	0.53	28.2
<i>Artículos de Escritorio</i>					
Papel bond blanco (120grs) tamaño carta	65.00	64.25	resma	-0.75	1.2
Papel bond blanco (120grs) tamaño oficio	170.75	194.75	resma	24.00	12.3
Papel bond blanco (56grs) tamaño carta	32.00	31.25	resma	-0.75	-2.4
Papel bond blanco (56grs) tamaño oficio	35.00	36.75	resma	1.75	3.4
Papel bond blanco (75grs) tamaño carta	37.50	38.25	resma	0.75	2.0
Papel bond blanco (75grs) tamaño oficio	43.00	42.25	resma	-0.75	1.7
Papel bond angosto para sumadoras	2.50	2.35	rollo	-0.15	-6.0
Caja de clips (tamaño jumbo)	6.00	5.25	caja	-0.75	-12.0
Caja de clips (tamaño standard)	2.00	1.85	caja	-0.15	-7.0
Folder tamaño oficio	0.50	0.51	unidad	0.01	1.6
Folder tamaño carta	0.40	0.45	unidad	0.05	11.1
Cuadernos 40 hojas	2.00	1.75	unidad	-0.25	-12.0
Cuadernos 80 hojas	3.00	3.05	unidad	0.05	1.6
Cuadernos 100 hojas	3.50	3.75	unidad	0.25	6.7
Maskintape (pequeño)	4.00	4.45	rollo	0.45	10.1
Maskintape (grande)	11.00	10.95	rollo	-0.05	-0.5
Caja de lápices	18.00	17.85	caja	-0.15	-0.8
<i>Artículos de limpieza</i>					
Desodorante de limpieza	8.50	8.00	bote	-0.50	-5.9
Jabón detergente	15.75	15.00	bolsa	-0.75	-4.8
Trapo de trapear	11.00	10.50	unidad	-0.50	-4.5
Escobas	5.00	8.00	unidad	3.00	37.5

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas y Establecimientos comerciales.

vatizadas. En conclusión, el Estado paga demasiado por adquisiciones y recibe muy poco por concesiones y privatizaciones.

Conflicto de interés

El conflicto de interés ocurre cuando un funcionario utiliza el cargo en beneficio privado a costa de otras empresas que podrían realizar tareas con menor costo o de una forma competente. En ese caso el funcionario tiene intereses económicos que riñen con sus obligaciones públicas. Utiliza información privilegiada en beneficio personal.

Detectar el conflicto de interés en los negocios del Estado es complejo por la estructura de empresas sociedades anónimas con acciones al portador. Por otro lado el Registro Mercantil inscribe empresas con un trámite que sólo exige la documentación de un representante legal más un socio y el depósito de Q5,000 como capital accionario. Muchas de esas empresas quedan nominalmente inscritas pero no tienen actividades reales. Es común encontrar que un representante legal tiene inscritas a su nombre una gran cantidad de empresas, pero se desconoce quienes son los propietarios reales. Ni el fisco ni el

seguro social les registran movimientos reales. Son “empresas de papel”.

Hasta hace poco entre los requisitos legales de calificación en las licitaciones se incluyó una certificación de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT) de que la empresa estaba al día con el pago de sus impuestos, y una constancia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS) de inscripción y depósito puntual de las cuotas patronales. Sin embargo esos requisitos fueron eliminados, pues la mayoría de empresas precalificadas “no tienen movimientos reales de facturación”.⁴⁷ No extraña entonces que en una reciente licitación de carreteras un viceministro admitiese que del listado de empresas calificadas solo dos eran independientes, el “resto pertenecen a un alto funcionario y sus socios privados”.⁴⁸

Ese cuello de botella de la corrupción conduce a repensar el perfil de los funcionarios y la reforma del servicio civil. Para atacar el problema podría promoverse la prohibición a los funcionarios de involucrarse en decisiones en las que tienen un interés económico. Pero, por ahora, no hay forma segura de demostrarlo por la estructura anónima de las empresas.

En cambio puede pensarse que la reforma del Estado, para un mejor manejo de los negocios públi-

cos, tiene su centro neurálgico en la formación de los funcionarios como profesionales políticamente neutrales, que tienen seguridad en su puesto de trabajo, reciben un sueldo decente, son reclutados y promovidos en base a mérito y, a base de declaraciones juradas patrimoniales dinámicas y con supervisión cruzada,⁴⁹ se establece que no tienen propiedades ni intereses comerciales que entren en conflicto con el cumplimiento honrado de sus obligaciones.

En la actualidad los sueldos del sector público son muy bajos, por eso a veces la corrupción se vuelve una estrategia de supervivencia. El sector público, además, tiene que remunerar a aquellos que tienen una calificación especializada, de lo contrario ellos se marcharán, y los no calificados entrarán al Gobierno a ocupar los puestos que aquellos dejaron.

Es preciso subrayar, por otro lado, que los funcionarios son regidos por normas administrativas no por leyes penales. La separación entre administración y política es necesaria para menguar el clientelismo y debilitar las redes informales que tienden a capturar el Estado. Finalmente, un sistema de supervisión creíble puede ser una herramienta eficaz para detectar actos corruptos, y puede contemplar incluso un sistema de “pruebas” como ocurre en varios países.

47 Entrevista a un contratista.

48 Entrevista a funcionario bajo condición de anonimato.

49 La declaración patrimonial puede ser investigada por la Contraloría General de Cuentas, que tendría a la vez acceso a los movimientos financieros en los bancos del sistema locales y extranjeros a través de la Intendencia de Verificación Especial (IVE) encargada de advertir sobre blanqueo de dinero o transferencias sospechosas.

4 Contrato de fideicomiso

Los fondos del Gobierno Central⁵⁰ que se han destinado a contratos de fideicomisos (más de Q 4,585 millones –Cuadro 7) son equivalentes al 15% del presupuesto global ejecutado en 2005; hubo años (1998 y 1999) en que representaron alrededor del 22% del gasto total de inversiones (Gráfico 5). El argumento a favor del desvío de los recursos públicos hacia esos instrumentos es la eficacia del gasto, aunque a la fecha no existe una evaluación creíble que dé soporte a esa creencia. Es más razonable pensar que la decisión de injertar esa figura del derecho privado en las operaciones del Estado obedece a un cálculo político de ganar poder discrecional en el gasto, permitiendo a los altos funcionarios públicos operar fondos públicos como si fuesen cuentas particulares. Como se sabe, los fideicomisos funcionan al margen de la Ley de Contrataciones y sus depósitos en bancos fiduciarios quedan fuera del alcance de la fiscalización.

El mandato de casi todos los fideicomisos es el mismo que tienen las instituciones públicas, sea de gasto social para cumplir los Acuerdos de Paz o de inversión en infraestructura básica. El hecho de sustraerle funciones a la administración central del Estado es también una manera de debilitarlo postergando su reforma sustantiva, la cual debiera ocurrir en términos de eficacia y transparencia. Los fideicomisos representan un precio muy alto que el Estado debe pagar en nombre de una eficiencia que nadie puede verificar. Incluso su rendimiento financiero en los bancos fiduciarios no siempre es el óptimo porque se han negociado tasas relativamente bajas de interés.

El contrato de fideicomiso es la figura jurídica que ampara varios de los convenios de administración de fondos públicos con ONG y organismos internacionales, que fueron comentados en el capítulo 2.

El dato inobjetable es que el contrato de fideicomiso otorga un vasto poder discrecional a los altos funcionarios, y que sus propósitos declarados duplican los de las instituciones permanentes (obras

**Cuadro 7: Gastos a través de fideicomisos de la administración central
Años 1990-2005 (En miles de quetzales)**

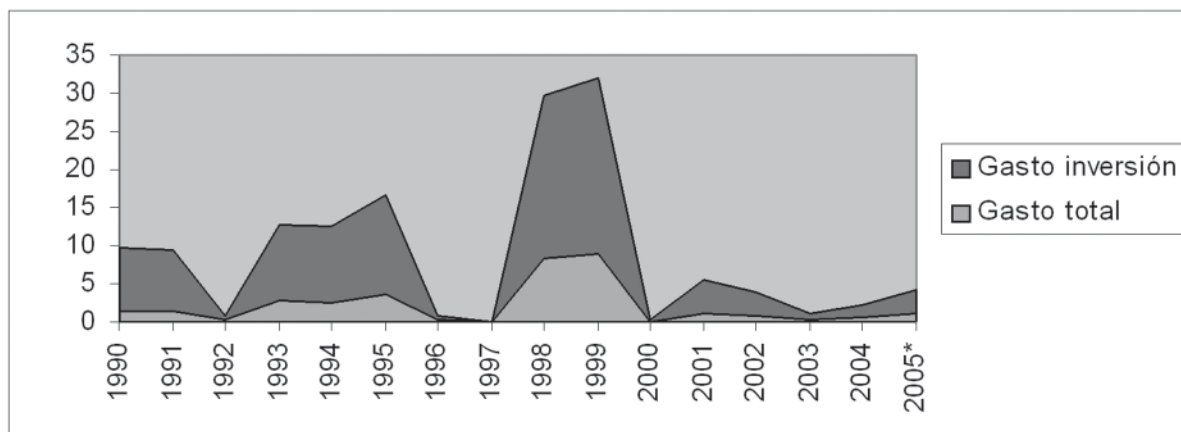
Año	Monto
1990	49,148.60
1991	58,659.80
1992	8,486.60
1993	197,083.40
1994	173,387.50
1995	291,180.00
1996	15.40
1997	0.00
1998	1.203,824.20
1999	1.594,987.50
2000	14,210.90
2001	260,781.80
2002	210,764.00
2003	67,472.40
2004	134,321.00
2005*	321,208.50
Total	4.585,531.60

*A noviembre.

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas.

⁵⁰ El análisis sobre fideicomisos se refiere sólo al Gobierno Central y deja afuera a las municipalidades, entidades descentralizadas y autónomas dadas las limitaciones de tener acceso al conjunto de sus operaciones a través de este instrumento.

Gráfico 5. Gastos a través de fideicomisos comparando con el Gasto total y de inversión de la administración central Años 1990-2005 (En porcentajes)



*Cifras preliminares

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas y Banco de Guatemala.

viales, contratos de construcción de edificios y viviendas, promoción del desarrollo agrícola y forestal, programas educativos etcétera). Probablemente el beneficio que sí pueden proporcionar es otorgar créditos sectoriales con tasas por debajo del mercado, que puede resultar crucial en periodos de emergencia, como los provocados por desastres naturales o condiciones adversas de carácter temporal en el mercado, como ha sido en el caso de la caída de los precios internacionales del café durante varios periodos.

El tremendo auge de los fideicomisos (el 66% de los 56 contratos identificados en el Gobierno Central⁵¹ fueron creados en la última década) ha ido asociada a la crisis funcional del Estado y a las demandas crecientes de diversos sectores sociales para la atención de necesidades ingentes en materia de educación, saneamiento, infraestructura básica, producción agropecuaria y crédito, entre otras. Pero el crecimiento de esa burbuja no sólo expone la pérdida de autoridad de un Estado que deja correr sus recursos sin poder dar cuenta real de en qué se gasta y cómo se emplea, también deja al descubierto un andamiaje jurídico poroso e inestable.

Las actuales autoridades han querido introducir dispositivos legales para ejercer mayor control sobre

los fideicomisos, pero sin remover una arquitectura infectada desde las bases. Los fideicomisos son en estricto sentido una forma de enajenación de bienes públicos que ha ocurrido sin que se cumpla la norma Constitucional. Se crean, se modifican y se extinguen fideicomisos por medio de acuerdos del Gobierno Central, dejando al margen al Congreso.

A partir de 2004 el poder Legislativo decidió su fiscalización a través de la ley anual del presupuesto público, pero mientras los fideicomisos públicos estén atados al derecho privado, es muy poco lo que en realidad se podrá hacer para conocer quién es el responsable, cómo emplea los fondos públicos y cuál es el impacto del programa. Así, los fideicomisos resultan una extraña operación mimética de recursos del Estado en operaciones privadas. En eso justamente consiste su opacidad.

Préstamo del derecho privado

El fideicomiso es una institución del derecho privado trasplantado, con dudosa base legal, al derecho público. Está normado por el Código de Comercio (Decreto 2-70)⁵² y su propósito es agilizar los negocios mediante una figura jurídica que permite a un titular con capacidad de enajenar sus bienes (fideicomitente), transmitir, de acuerdo a ciertas exigencias, dere-

⁵¹ Véanse los detalles de cada uno de los fideicomisos en los Anexos 1 y 2.

⁵² En los artículos 766 al 793. El Código de Comercio vigente (aprobado en 1970) es una derivación de las disposiciones del Código Civil de 1963.

chos sobre esos bienes a un beneficiario (fideicomisario) con capacidad de adquirir derechos.

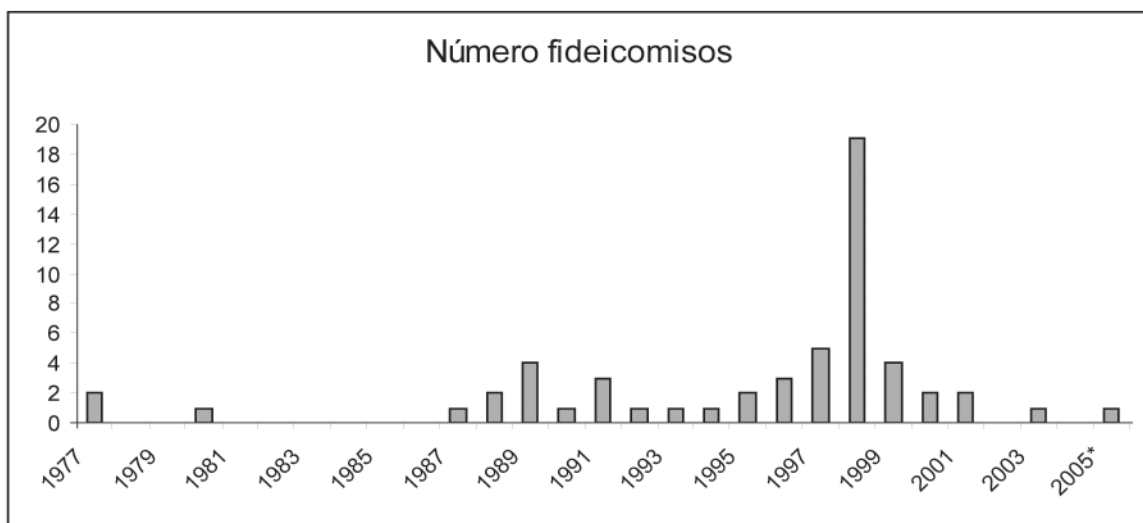
La transmisión de derechos se realiza a través de los bancos del sistema (fiduciarios); su rol consiste en velar porque se cumplan los términos del fideicomiso (defensa del patrimonio, erogaciones etcétera), y por esos servicios percibe remuneraciones. Al constituir el fideicomiso puede ser que el propósito no esté señalado y que el beneficiario tampoco esté identificado, en tal caso, ambas definiciones se podrán hacer posteriormente; el propio titular de los derechos puede constituirse en beneficiario.

La figura del fideicomiso fue concebida para ser aplicada a sujetos que se encuentran en la misma situación jurídica,⁵³ y desde esa matriz se ha extendido al Estado homologándolo frente a entidades privadas como los bancos. Hay una discusión jurídica acerca

del asidero legal del fideicomiso promovido por entidades estatales empleando recursos públicos. La Constitución Política de la República establece (artículo 124) que “los bienes nacionales⁵⁴ sólo podrán ser enajenados en la forma que determine la ley” y que las entidades descentralizadas o autónomas “se regirán por lo que dispongan sus leyes y reglamentos”. El fideicomiso, aunque la mayoría de veces es temporal, resulta una forma de enajenación de los bienes nacionales.

Un estudio de la Corte de Constitucionalidad sobre 36 entidades descentralizadas y autónomas determinó que en las leyes que les dieron origen en muy pocas existen disposiciones relacionadas con la enajenación de bienes. El Código Municipal no contiene regulación sobre procedimiento y remite al Código Fiscal. El estudio concluye que la regulación

**Gráfico 6. Creación de fideicomisos del Estado
Años 1977-2005**



*Cifras preliminares

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas.

53 El fideicomiso es un legado gravado de restitución. Nació en la Roma antigua como una forma de suplir los inconvenientes de la aplicación de los rígidos principios del *ius civile* sobre la sucesión, que excluía a extranjeros, esclavos, latinos, mujeres y célibes. Tampoco se podía nombrar herederos con plazo de caducidad ni bajo condición. Los fideicomisos nacieron para saltar esas dificultades, pero en un inicio eran simples encargos de confianza que se hacían al heredero civil basándose en la buena fe. En la época feudal el fideicomiso fue empleado generalizadamente para regular la vinculación legal entre feudos y patrimonios. Tras la Revolución francesa, cuando no se suprimieron sufrieron severas restricciones. En Guatemala se recuperó la figura rescatando su naturaleza, que es la transmisión de bienes y derechos. La dificultad de su aplicación en el derecho público es que se trata de un préstamo directo del derecho privado que establece –sobre el manejo de fondos públicos- condiciones inaplicables –como el retorno de los capitales invertidos- e inaplicadas –como la transparencia del uso de recursos que son enajenados por quien no es su propietario, es decir, un funcionario público.

54 El artículo 121 Constitucional define los bienes del Estado: a) Los de dominio público, b) Las aguas (zona marítima, lagos, ríos, caídas y nacimientos, subterráneas etcétera), c) El patrimonio del Estado (incluye los del municipio, entidades descentralizadas o autónomas), d) La zona marítima terrestre, la plataforma continental y el espacio aéreo, e) El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y minerales, f) Los monumentos y reliquias arqueológicas, g) Los ingresos fiscales y municipales, los de carácter privativo y h) Las frecuencias radioeléctricas.

55 Citado en el estudio base de esta investigación “Conclusiones y propuesta de... contrato de fideicomiso”. Guatemala 30 de noviembre de 2005. Mimeo.

sobre enajenación de bienes es incompleta.⁵⁵

Por tanto, de acuerdo a ese argumento, el traslado de bienes públicos por parte de municipalidades, entes descentralizados o autónomos, fondos sociales, comisiones presidenciales y comisiones específicas, bajo las normas que fija el Código de Comercio a los fideicomisos, resulta una inadecuada aplicación de la ley que vulnera los principios de claridad y certeza jurídica. Y es que el fideicomiso se regula por normas contractuales entre los sujetos privados que en ningún caso van a pasar a formar parte del derecho interno ni a modificar sus normas vigentes.

Como sea, se creó desde hace tres décadas un antecedente legal para ejecutar gasto público a través de personas no estatales, sin que hubiese estado definida la delegación de la función pública. Otros países, como México y Colombia, establecieron la distinción entre fideicomiso privado y público; Venezuela lo reguló mediante una ley específica.

Débil arquitectura jurídica

La institución de fideicomiso aplicada al Estado surgió indirectamente en el Decreto 39-76 del Congreso, cuyo propósito era exonerar de impuestos “los actos y contratos derivados de fideicomisos para la vivienda celebrados por el Organismo Ejecutivo con el Banco de Guatemala, con los demás bancos del sistema y con entidades descentralizadas del Estado, autónomas y semiautónomas”. Ese mismo año, 1976,⁵⁶ el Congreso autorizó al Gobierno Central negociar un préstamo con la Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional (ACDI) para crear en el Banco Nacional

de Desarrollo Agrícola (BANDESA) un fondo de fideicomiso destinado a conceder financiamiento de largo plazo a la Federación de Cooperativas Cafetaleras de Guatemala (FEDECOCAGUA) y sus cooperativas afiliadas. Así continuaron, en ese mismo 1976, otros dos decretos para crear fideicomisos con créditos del BID y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF).

En 1981⁵⁷ el Ministerio de Finanzas Públicas puso en marcha, mediante un acuerdo ministerial, la Dirección de Financiamiento Externo y Fideicomiso para administrar, coordinar y activar proyectos específicos con financiamiento externo, pero también con recursos del Estado. Para entonces se habían creado tres fideicomisos⁵⁸ (Gráfico 6). Más adelante, en 1997, la Ley Orgánica del Presupuesto (Decreto 101-97) contempló la figura del fideicomiso (artículo 33) estableciendo que “podrán darse en fideicomiso... los recursos financieros que el Estado asigne con obligación de reembolso a sus entidades descentralizadas y autónomas para que los inviertan en la realización de proyectos específicos de beneficio social y que produzcan renta que retorne el capital invertido... Asimismo, los fondos sociales podrán ejecutar sus proyectos bajo dicha figura.”

Para el momento en que esa ley entra en vigor el número de fideicomisos constituidos con fondos públicos ya había subido a 25. Al siguiente año, 1998, se crearon 19 más.⁵⁹

El 30 de diciembre de 1999 el Ministerio de Finanzas Públicas aprobó el Manual de Administra-

56 Fue el año en que Guatemala sufrió un terremoto con severas caudas: más de 20,000 muertos, un millón de damnificados, 5000,000 viviendas destruidas y millonarias pérdidas en la economía. Tras superar la emergencia se movilizó cooperación internacional para la reconstrucción e internamente tomó auge el movimiento cooperativista constituyéndose en sujeto de crédito y beneficiario de múltiples programas de desarrollo.

57 Corresponde a un periodo peculiar de la historia de Guatemala. El gobierno, dirigido por el general Romeo Lucas, sufría un creciente aislamiento internacional por acusaciones de violaciones masivas e indiscriminadas de los derechos humanos, pero a la vez promovía proyectos de infraestructura de enorme envergadura, incluyendo la mayor hidroeléctrica del país, un anillo periférico nacional y la carretera de la franja transversal del norte, entre otros.

58 Incluyendo uno destinado a asistencia crediticia a personas que hubieren sufrido pérdida o daño en sus viviendas por el terremoto de 1976. Éste fue el Fondo Extraordinario Específico de Reconstrucción (FEE), financiado con bonos del tesoro, donaciones y préstamos del BID y el BIRF.

59 Este periodo corresponde al posconflicto. El 29 de diciembre de 1996 se habían firmado los Acuerdos de Paz que permitieron el desarme de las fuerzas guerrilleras que durante 36 años habían permanecido alzadas. La reinserción de las fuerzas insurgentes, el retorno de decenas de miles de refugiados y desplazados internos, así como la desmovilización de varios cuerpos de seguridad del Estado y grupos paramilitares demandaron recursos ingentes para su rehabilitación en la vida civil. La comunidad internacional canalizó un flujo de fondos no reembolsables sin precedentes a fin de asegurar el éxito de la paz. A la par de esa dinámica el gobierno de Álvaro Arzú (1996-2000) emprendió un programa de privatizaciones de empresas estatales y concesiones de obras públicas. Esos dos acontecimientos centrales ofrecen el telón de fondo al crecimiento de los fideicomisos como un mecanismo operativo de sustitución de funciones del Estado con un alto poder discrecional.

ción de Fideicomisos para la Administración Central (Acuerdo Ministerial 448-99), de obligatorio cumplimiento para las instituciones y dependencias del Gobierno.⁶⁰ En 2001 ese mismo Ministerio reformó su reglamento (Acuerdo Gubernativo 382-2001) y creó la Dirección de Crédito Público y dentro de ésta un Departamento de Fideicomisos. A la Dirección de Crédito Público se le dieron atribuciones como “gestionar la constitución, modificación y extinción de los fideicomisos”, pero sólo en los casos en que dicho Ministerio actuara como fideicomitente. Con esa disposición el Ministerio de Finanzas Públicas se asimiló a una entidad con autonomía funcional. También a la Dirección Técnica del Presupuesto, a la Tesorería y a la Dirección de Auditoría Interna se les otorgaron mandatos relacionados con los fideicomisos.

Fue hasta en la Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2005 (Decreto 35-2004, artículo 41) que el Congreso delegó en el Ministerio de Finanzas Públicas la constitución, modificación y extinción de los fideicomisos y la rendición de informes financieros públicos de sus operaciones. Y a la Contraloría General de Cuentas le otorgó la facultad de fiscalizar los movimientos contables de los fideicomisos públicos, independiente del control de la Superintendencia de Bancos a los fiduciarios.

Con todo, la legislación sobre los fideicomisos públicos sigue operando como un “parche”. La naturaleza de las entidades públicas –en particular los fondos sociales– no coincide con la que dibuja el Código de Comercio. La obligación que asigna el artículo 33 de la Ley Orgánica de Presupuesto, sobre que los recursos públicos asignados a los fideicomisos produzcan renta que retorne el capital invertido,⁶¹ se incumple, y esa condición no va a variar por la lógica

de los programas públicos que se desvían hacia los fideicomisos.

La mayoría de los fideicomisos con orientación social o de soporte a pequeños productores operan en realidad como subsidios,⁶² y otros, como el Programa Nacional de Resarcimiento, el programa de compensación a los ex patrulleros de autodefensa civil, los proyectos de forestación y reforestación y la ejecución de obras físicas a través de ONG y organismos internacionales, son inversiones sin retorno de capitales.

Inflación de fideicomisos

Parece cierto que el surgimiento y la inflación de fideicomisos públicos está asociada a periodos especiales como una emergencia (1976) o la finalización de la guerra (1997), en los cuales el Estado está seriamente sometido a presiones sociales de aumento de prestación de servicios y, a la vez, recibe ingente cooperación internacional cuya administración llega condicionada. En tal caso el préstamo de la figura sirve como muleta. La explicación, hasta ahí, sería justa y serviría para insistir que mediante los procesos e instituciones ordinarias del Estado es baja la capacidad de respuesta que se puede lograr en esas etapas de alta exigencia. Sin embargo lo que no cuadra es el descuido del marco jurídico.

El Estado se encuentra en la obligación de emplear herramientas para ahorrar costos en trámites, pero es no justificación para que la agilidad mate la responsabilidad. Es decir, el funcionario puede acudir a procedimientos de respuesta rápida, pero más temprano que tarde debe rendir cuentas. Mantener el fideicomiso público camuflado bajo las reglas contractuales de los agentes privados no transmite sensación de agilidad sino de opacidad.

Por lo general se identifican dos motivaciones

60 Dicho Manual define los procesos que deberán seguir las instituciones públicas que administran fideicomisos. La ilustración de esos procesos se muestran en el Anexo 3.

61 El retorno de capitales es una de las características que el Código de Comercio da a la institución del fideicomiso.

62 Más exactamente, como sustitutos de instituciones y políticas que correspondieron en otros países al Estado de Bienestar, y que en el caso de Guatemala se asimiló a la política de sustitución de importaciones que promovió en Latinoamérica la CEPAL, y que subsidió el crecimiento del capital industrial y agroindustrial (particularmente de alimentos y bebidas), pero que además tenía cierta presencia en la pequeña y mediana producción agropecuaria a través de la asistencia técnica que prestaban los extensionistas agrícolas del MAGA, los promotores del Ministerio de Salud, la banca de desarrollo como BANDESA (para agricultura) y el FHA y BANVI (para vivienda popular y de clase media baja) y programas públicos de transferencia tecnológica (ICAITI) y apoyo a la comercialización a través de INDECA.

para crear el fideicomiso. Una es que el funcionario quiere disponer de los fondos para deliberadamente realizar transacciones corruptas, como puede ser el cobro de comisiones ilegales o para favorecer sus propios intereses económicos privatizando a su favor el uso y destino de los fondos estatales. Pero también puede ocurrir –sería la otra motivación– que la institución tiene el mandato de aplicar determinados fondos a un programa específico o a cierta población meta. En tal caso el funcionario propone el fideicomiso como medida de resguardo y control de los recursos en acuerdo con los beneficiarios. El fideicomiso es la manera de garantizar que los fondos no están expuestos a ser transferidos a causa de una decisión política de la administración central, a la vez que facilita su administración acorde al ritmo y condiciones del programa que se trate. O sea que si al final del periodo fiscal no fueron ejecutados los fondos, pueden preservarlos en el banco para el siguiente periodo fiscal sin ser devueltos al fondo común del Estado.

El quid, en todo caso, sigue siendo que, si bien los argumentos de eficacia y aseguramiento de las partidas presupuestarias son entendibles, el mantenimiento de la mala regulación normativa no tiene más asidero que el goce del poder discrecional, el cual abre las puertas de par en par a las transacciones corruptas y, en consecuencia, a la ineficiencia.

El déficit de fiscalización, por ejemplo, da licencia a los fideicomisos que no han sido efectivos y se quedan ociosos en los bancos fiduciarios. Al 30 de junio de 2005 la Superintendencia de Bancos reportó que los bancos locales tenían en depósito 59 fideicomisos del Estado por un monto global de Q 1,247.8 millones.⁶³ Derivado de ello puede ocurrir un costo financiero, pues mientras esos recursos permanecen ociosos en las entidades bancarias, el Gobierno Central a veces tiene que acudir a la emisión de deuda a fin de compensar las deficiencias de caja que le permitan cumplir sus compromisos. Por otro lado, la multiplicación de fideicomisos tampoco ha estimulado la aplicación de procesos de seguimiento y evaluación sistemáticos de los programas financiados.

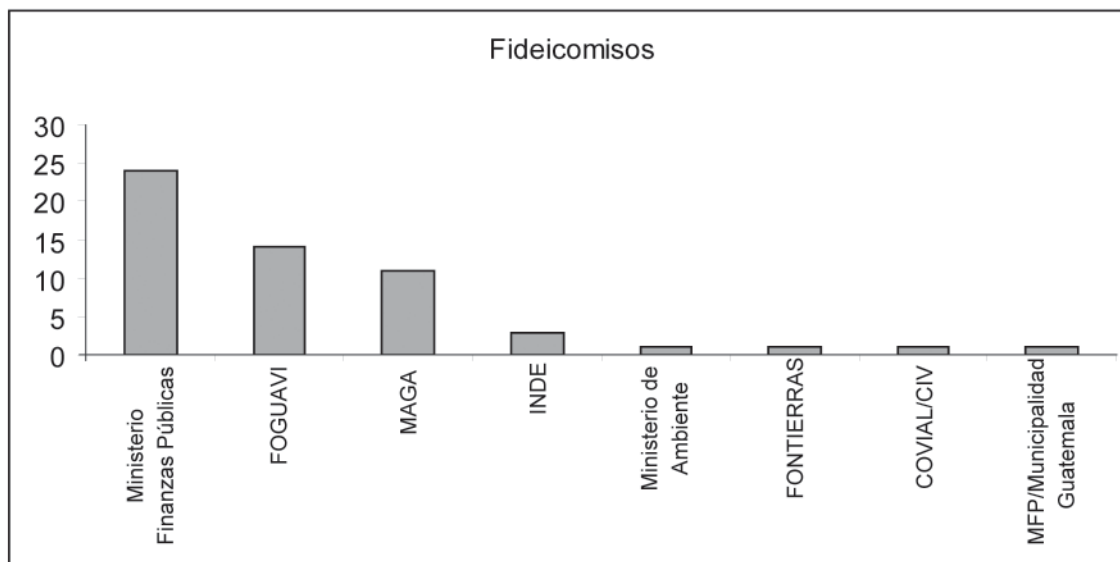
Parte de la debilidad legal de los fideicomisos es también que no se han trazado los criterios jurídicos que definan el perfil de los programas que puedan considerarse “elegibles” para optar por la figura del fideicomiso. Por eso las carteras de los fideicomisos son tan amplias que duplican o traslapan funciones institucionales del Estado. Es el caso, entre lo que se observó en el terreno, del fideicomiso operado por el Fondo de Desarrollo Indígena Guatemalteco (FODIGUA) que replica en pequeña escala una multiplicidad de obras de bajo impacto que con más recursos ya emprenden otros fondos sociales y ministerios. Una situación similar se observa en el Fondo de Desarrollo para la Reactivación y Modernización de la Actividad Agropecuaria (FONAGRO), el Fondo de Inversión Social (FIS) y el Fondo Nacional para la Paz (FONAPAZ), entre otros.

El fideicomiso público tampoco es fiel a la figura estricta que crea el Código de Comercio, como es el caso del fideicomiso, de alrededor de Q 640 millones, de la Unidad Ejecutora de Conservación Vial (COVIAL), dependiente del Ministerio de Comunicaciones; o el que es operado para compensar a los ex patrulleros civiles. La falta de supervisión deriva en deficientes administraciones. Los procedimientos son débiles, se carece de manuales de funcionamiento y proceso organizativos. Los incumplimientos en la ejecución de proyectos son más frecuentes de lo que se hubiese esperado y, por consiguiente, las pérdidas de recursos públicos aumentan.

En noviembre de 2005 se conoció la denuncia que el Fondo Guatemalteco de la Vivienda (FOGUA-VI), que opera con catorce fideicomisos (Gráfico 7), había entregado Q 266 millones a una ONG sin experiencia en construcción. Denuncias similares se han presentado en los últimos ocho años contra varios fideicomisos del Ministerio de Agricultura, fondos sociales (FONAPAZ, FONTIERRAS, FODIGUA) y el que opera la Municipalidad de Guatemala para el transporte público teniendo como garante al Gobierno Central. Los tribunales conocen varias demandas por fraude, incumplimiento de contrato, malversación de fondos etcétera.

⁶³ El mayor volumen de recursos estaba depositado en BANRURAL: 31 fideicomisos por Q 827.7 millones. El Crédito Hipotecario Nacional guardaba seis fideicomisos por valor de Q 154.1 millones.

**Gráfico 7: Instituciones fideicomitentes de la administración central
A noviembre de 2005 (Por número de fideicomisos)**



Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas.

El Manual de Administración de Fideicomisos para la Administración Central, elaborado por el Ministerio de Finanzas Públicas ha proporcionado ciertas herramientas para la formulación de los programas y la ejecución de los fondos, instructivos para elaborar informes financieros y contractuales, así como procedimientos para la intervención de comités técnicos en la supervisión de los proyectos. La aplicación de esas normas –que eventualmente ofrecería indicadores sobre eficiencia del uso de fideicomisos públicos- aún es baja, por esa razón los estados contables no llegan a reflejar la inversión del Estado;

es el caso del rubro “cuentas por cobrar”. Los casos observados indican que tanto los fiduciarios (bancos del sistema) como los fideicomitentes (ministerios, fondos sociales o unidades ejecutoras) obvian trámites y procedimientos de información.

La Ley de presupuesto anual en 2004 y 2005, como se dijo, también contiene en el artículo 41 ciertas disposiciones de fiscalización, pero su carácter temporal tampoco permite ganar reglas estables. En esa ley el Congreso otorga el mandato al Ministerio de Finanzas Públicas de dictaminar la constitución

Cuadro 8: Fideicomisos aprobados en el Presupuesto del ejercicio fiscal 2005

(En millones de quetzales y porcentajes)

Institución	Presupuesto total (1)	Fondos en fideicomiso (2)	2/1
Ministerio de Economía	212.3	6.0	2.8
Ministerio de Agricultura	1,255.2	138.9	11.1
Ministerio de Comunicaciones	2,858.1	1,021.9	35.7
Secretarías y otras Dependencias del Ejecutivo	1,989.5	270.0	13.6
Obligaciones del Estado a cargo del Tesoro	11,416.8	445.0	3.9

Nota. En el Ministerio de Comunicaciones se incluye el fideicomiso de FOGUAVI y el de COVIAL.

Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas.

y/o modificación de los fideicomisos y supervisar su funcionamiento a través de la Dirección de Crédito Público. Es más, si Finanzas evalúa que los estados financieros no reflejan el cumplimiento de los objetivos del fideicomiso, podrá solicitar su liquidación.

Por otro lado, la ley a los fideicomisos a registrar sus movimientos dinerarios en el Sistema Integrado de Administración Financiera y rendir informes públicos.⁶⁴ La Contraloría General de Cuentas también es designada a ejercer fiscalización sobre todas las operaciones de los fideicomisos estatales. Y el Procurador General de la Nación, en su calidad de

representante legal del Estado, deberá comparecer en la constitución, modificación o extinción del fideicomiso.

Tales disposiciones dan la base para una futura regulación de los fideicomisos, la cual debería estar contenida en una ley específica permanente.

Entre tanto, la creación de fideicomisos continuó en 2006 (Cuadro 8). De conformidad con el ejercicio fiscal del 2006, a los fideicomisos se les asignó Q 1,881.8 millones. Este monto se suma a los fondos que han venido acumulando algunos fideicomisos.

64 Treinta días después de que entró en vigor la disposición, la Superintendencia de Bancos reportó que el 80% de los fideicomisos constituidos por el sector público incumplían esa ley.

5 Claves para ganar transparencia

Gran parte del debate sobre el presupuesto público en Guatemala, durante el periodo democrático –y sobre todo tras la firma de los Acuerdos de Paz-, se ha concentrado en encontrar las vías para elevar la carga tributaria, una de las más bajas en Latinoamérica. Ese debate no ha sido exitoso porque apenas ha permitido elevar en dos puntos porcentuales la tasa impositiva, es decir, la mitad del crecimiento previsto en los compromisos de la paz, pero en más del doble del tiempo.⁶⁵ El Pacto Fiscal, que comenzó a promoverse desde 1999, previó un enfoque integral de la reforma necesaria:

- Levantó la agenda del gasto prioritario (reformas institucionales y gasto social, o sea, el conjunto de compromisos para cumplir los Acuerdos de Paz).
- Identificó medidas para aumentar los ingresos corrientes (elevación de tasas impositivas, disminución de las grandes fuentes de evasión y elusión) y
- Propuso un conjunto de reformas institucionales, normativas y de procedimiento para hacer más eficaces y transparentes las políticas públicas y el conjunto de operaciones de gasto del aparato estatal.

El *momentum* del Pacto Fiscal se perdió entre 2000 y 2001 y, desde entonces, su contenido se re-

dujo a solamente reformas tributarias que, por lo demás, fueron precarias e insostenibles. Es previsible que la administración de Gobierno que asuma, de acuerdo al calendario electoral, en enero de 2008 deberá acudir a una nueva elevación de impuestos a fin de mantener los equilibrios fiscales sin sacrificar el aumento vegetativo del gasto público. Como estrategia política del Pacto Fiscal quizá el abordaje tuvo que haber sido desde la transparencia y eficacia del gasto público, pues la resistencia básica –y dura- del contribuyente y su minada moral se asocian primordialmente a esas demandas, y da soporte a la cultura de no pago de impuestos extendida en las operaciones de mercado.⁶⁶

Resumen de hallazgos y recomendaciones

Los hallazgos sobre el gasto discrecional presentados en este estudio les darían la razón a los contribuyentes. Aumentar la carga tributaria –un propósito irrenunciable- al margen de una reforma institucional del Estado, del funcionariado⁶⁷ y de los sistemas de gasto, sólo aumentaría la escala del gasto discrecional y de los negocios corruptos. Las conclusiones de este estudio son que:

1. Un 40% de discrecionalidad en el gasto público es un nivel demasiado alto no sólo en términos de costo financiero del Estado sino de riesgos de

⁶⁵ La carga tributaria al momento de firmarse el Acuerdo Socioeconómico y Asuntos Agrarios era del 8% (recaudación/PIB) y el compromiso adoptado por las partes, Gobierno y URNG, era elevarla al 12% en el 2000. Pero en el 2006 el Gobierno seguía previendo una carga apenas por encima del 10%, después de tres reformas tributarias (2000, 2001 y 2004), las dos primeras extremadamente confrontativas, al punto de generar serias crisis de gobernabilidad.

⁶⁶ Véase Edgar Gutiérrez. “El Pacto Fiscal en Guatemala...” *Op. Cit.*

⁶⁷ Una nueva Ley de Servicio Civil y renovación de los sistemas de selección, calificaciones, registro, capacitación, promoción, remuneraciones, incentivos etcétera de los funcionarios públicos. En la actualidad ni la Oficina de Servicio Civil puede asegurar exactamente con cuántos empleados cuenta el Gobierno Central, pues cabe la sospecha que entre los cerca de 170,000 burócratas registrados se escamotean unas 30,000 plazas. Es decir, son sueldos que se cobran por parte de terceras personas sin cumplir ninguna función. Son las llamadas “plazas fantasmas”.

governabilidad democrática y de limitaciones del desarrollo. Bajo esas condiciones resulta ineficaz el aumento de la carga tributaria.

2. Aun cuando el ejercicio de la libertad de expresión ha ido desvelando operaciones y negocios corruptos, es imprescindible reforzarla mediante la aplicación efectiva de una legislación sobre Libre Acceso a la Información, que incluya, a posteriori, la desclasificación de información reservada y de las operaciones de gasto por razones de emergencia.
3. Los entes contralores del gasto y los mecanismos de fiscalización tienen una capacidad limitada sobre la discrecionalidad del gasto debido a que forman parte de la constelación de aparatos atrofiados del Estado y se rigen por normas permisivas y contradictorias. Estas instituciones deben formar, de manera prioritaria, parte de la agenda de la reforma de la transparencia y su tarea debe ser complementada con herramientas de auditoría social.
4. Como parte de una estrategia anticorrupción, de manera concreta, deben ser revisados estos instrumentos:
 - a. *Fondos sociales*. Naturaleza jurídica,⁶⁸ mecanismos de gasto y fines de política pública.⁶⁹
 - b. *Fideicomisos*. Renunciar a la figura actual del contrato de fideicomiso que se deriva del Código de Comercio. Crear una legislación *ad hoc* de fideicomisos públicos con garantías financieras, de supervisión y control, responsabilidades administrativas y rendimiento de cuentas.
 - c. *Convenios de administración*. Suprimir el artículo 13 de la Ley de presupuesto público, que permite el traslado de recursos estatales a sociedades civiles –incluyendo ONG, fundaciones- y organismos internacionales.
 - d. *Secretarías de la Presidencia*. La naturaleza de las secretarías les asignan un rol de asesoría y soporte a las funciones de la Presidencia, que no debe invadir el campo de los ministerios. Por tanto, las operaciones de gasto de la Secretaría Ejecutiva resultan contrarias al ordenamiento jurídico e institucional del Poder Ejecutivo. Una revisión similar, de los procedimientos y facilidades de otorgamiento de franquicias, debe sufrir la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente, dado que administra un sistema discrecional escasamente supervisado.
 - e. *Entes autónomos*. En el mismo sentido debe de revisarse las operaciones de gasto de las municipalidades –reciben transferencias, además del 10% Constitucional del Ejecutivo a través de los fondos sociales, y los Consejos de Desarrollo.
 - f. *Servicios estratégicos*. Además de otros entes clave, de manera destacada, aquellos que prestan servicios que registran altas operaciones comerciales y de inversión, como es el caso de las empresas portuarias. En esta misma categoría entran entidades disímiles como las aduanas, la policía, los recaudadores de la SAT, pero también el Registro de la Propiedad y el Registro Mercantil, con sus funciones de registro de marcas y patentes. Todas esas entidades se vinculan directamente con las posibilidades de profundización y desarrollo del mercado desde las funciones que debe facilitar el sector público.
 - g. *Compras y contrataciones*. Las modalidades de compras y contrataciones deben considerar la dinámica del mercado. El Estado y sus funcionarios deben ser agentes más activos estimulando la competencia de precios y calidades.
 - h. *Excepciones a la publicidad*. Las excepcio-

⁶⁸ Renunciar a la creación de fondos sociales mediante acuerdos gubernativos.

⁶⁹ Esto es, discutir la naturaleza de la política social universal del Estado, buscando eliminar los mecanismos y redes clientelares.

nes a los mecanismos de gasto por seguridad nacional o emergencias deben contemplar una salvaguarda en la Ley de Libre Acceso a la Información, consistente en desclasificar la naturaleza de los gastos discrecionales.

- i. *Clasificación del gasto y programación.* Requisito *sine qua non* de la aprobación del presupuesto institucional del Estado debe ser el cumplimiento de la programación anual del gasto sin excepciones. En cualquier caso la aprobación de la ejecución presupuestaria por parte del Congreso, al finalizar el periodo fiscal, debe contemplar una revisión pormenorizada de cuando no se cumplió dicha programación. La clasificación del gasto en el Ministerio de Finanzas para efectos de compras, contrataciones y transferencias debe ser, por consiguiente, mucho más específica, a fin de que el mercado (proveedores, contratistas) cuente con el mismo acceso de la información.
- j. *Gasto militar.* Las excepciones del capítulo tercero de la Ley de Contrataciones, que exige de publicidad los actos administrativos de naturaleza militar, deben ser revisados a la luz de la opinión consultiva (2819-2004) de la Corte de Constitucionalidad del 8 de marzo de 2005.⁷⁰

Pero emprender esas reformas que son de carácter sistémico, requiere una estrategia. En este capítulo se anotan, brevemente, ciertas premisas, áreas, reformas específicas y rol de los actores para poner en marcha la reforma.

Premisas para una reforma

El nivel óptimo de corrupción no podrá ser cero, como está demostrado en todos los países, incluso en los que muestran los mejores índices de transparen-

cia.⁷¹ Pero sí es realista aspirar a disminuir drásticamente los márgenes de discrecionalidad y de corrupción mediante reformas en el Estado, en áreas como las que ya fueron descritas. La estrategia sugerida parte de dos premisas:

1. No existen “islas de transparencia” en un mar de corrupción;⁷² en todo caso su valor será limitado y se revertirá incluso con regresiones aún más graves, pues la teoría de las “manzanas podridas” también actúa a la inversa. Las “islas de integridad” despiertan anticuerpos que terminarán por aislar los ensayos de transparencia asfixiándolos. La excepción no hará la regla. Eso implica que las reformas normativas y administrativas para que sean duraderas, o sea, para que se institucionalicen deben ser generales, basadas en el principio de elevar los costos de la corrupción.
2. Se requiere crear condiciones políticas internas para emprender tales políticas reformistas, las cuales dependerán inicialmente –como causa necesaria- del compromiso real de los líderes del Estado y su capacidad de abarcar a coaliciones partidarias y sociales, además de ganar el apoyo y compromiso de gobiernos cooperantes, organismos multilaterales y empresas transnacionales. Los reformistas, además de hacer creíble su estrategia ante el público, deben identificar claramente sus ganancias políticas y mostrarles esas mismas utilidades a otras fuerzas políticas y, sobre todo, a los grupos económicos que no perciben beneficios del sistema corrupto, que son la mayoría. La estrategia anticorrupción debe tener una racionalidad tangible para los actores que la emprenden; no son empresas quijotescas ni líricas. Sólo así alcanzarán a institucionalizarse y se logrará una ciudadanía alerta.

En 2004 y 2005 Guatemala atravesó una coyuntura

⁷⁰ Véase capítulo 2, sección “Gasto militar”.

⁷¹ Una reseña amplia sobre experiencias en estrategias anticorrupción en el mundo, que arriba a esta conclusión, se encuentra en: Susan Rose-Ackerman, “La corrupción y sus gobiernos. Causas, consecuencias y reforma”. Siglo Veintiuno de España Editores. Madrid, 2001.

⁷² Por ejemplo emprender solamente reformas en áreas que comúnmente son sensibles para el público porque reciben cobertura de los medios, como las aduanas, la recaudación tributaria o las operaciones policiales de tránsito y otras sanciones por comisión de delitos.

del escándalo de la corrupción con la “depuración” de órganos contralores⁷³ y la persecución de altos ex funcionarios de gobierno⁷⁴ que movieron la indignación y el malestar del público a través de los medios de comunicación. Esa coyuntura fue propicia para el emprendimiento de la reforma del sistema que unos 20 años antes había abierto paso a las formas de corrupción de la segunda generación, algunos de cuyos mecanismos fueron descritos en los capítulos precedentes.

Pero en la medida en que ese *momentum* va decayendo sin que ocurran cambios estructurales, por ejemplo, en el régimen de compras (y sus excepciones) y la ley orgánica del presupuesto; en el proceso administrativo y los estímulos al funcionariado; en la normativa y la investigación penal, así como en los controles y las supervisiones, la “cruzada” anticorrupción va quedando reducida a algo menos que una cacería de brujas en la cual los adversarios del régimen aparecen, entonces, como señalados desproporcionadamente.

La celebración en Guatemala, en octubre de 2006, del congreso bianual de Transparencia Internacional ofrece una última estación en este periodo para la reforma, aunque, de emprenderse, sería frágil pues el plazo para asegurarla se ha reducido dramáticamente en el periodo actual de Gobierno, y el malestar del público se ha orientado hacia otros actores, entre ellos, de manera notable, las actuales autoridades.

La reforma del sistema corrupto no puede esperar a que el clima poco competitivo de la economía se modifique internamente, ni a que el sistema de justi-

cia se fortalezca de manera independiente. Depende de condiciones políticas internas del país. Representan ventanas de oportunidad que interpretan y aprovechan líderes carismáticos y/o fuerzas políticas con capacidad de articular consensos. Las crisis internas de corrupción pueden ser catalizadores de las reformas anticorrupción (o volverse un *boomerang*).

También decisiones en el entorno internacional pueden desencadenar los cambios. Por ejemplo, condicionalidades en la concesión de créditos externos, la decisión de colocar inversión extranjera o atraer turismo; además, la intensificación de relaciones de comercio en el marco de la promoción de los tratados de libre comercio y el reforzamiento de las políticas de seguridad transnacional.⁷⁵

Áreas de intervención

La reforma del Estado contra la corrupción tiene, cuando menos, tres áreas:

1. Administrativa e institucional
2. Persecución penal
3. Cambio en el régimen de compras

1. *Reforma administrativa.* La reforma estructural es la primera línea de ataque en la estrategia anticorrupción. Se trata de eliminar los cuellos de botella y restricciones que impiden un buen servicio público. Cuando están muy infectadas ciertas esferas del servicio público, tendrán que eliminarse los programas.⁷⁶ Cuando sirven a un objetivo público muy importante, deberán reformarse profundamente.

⁷³ El Contralor General de Cuentas fue condenado en los tribunales por desvío de fondos públicos a campañas electorales. El Fiscal General fue destituido bajo acusaciones de lenidad y sospecha por comisión de otros delitos ajenos al cargo. El Procurador General de la Nación también fue reemplazado por medios administrativos. El director de la Superintendencia de Administración Tributaria fue capturado, bajo los cargos de apropiación indebida, y está a la espera de un proceso penal.

⁷⁴ Se liberó orden de captura contra el ex Presidente Alfonso Portillo, el ex Vicepresidente Juan Francisco Reyes López y el ex Ministro de Finanzas Públicas Eduardo Weymann, entre otros funcionarios del gobierno anterior. También se emprendieron acusaciones penales por el delito de recibir dineros públicos para campañas electorales de 2003 los candidatos presidenciales de la oposición, Álvaro Colom de la Unidad Nacional de la Esperanza (UNE), y Lionel López Rodas del Partido de Avanzada Nacional (PAN). En el caso de Portillo se le sigue un proceso de extradición en México. Reyes López y Weymann recuperaron su libertad tras meses de esperar una audiencia pública en los tribunales. A Colom y López Rodas no se les encontró causa y fueron desvinculados de los procesos judiciales, aunque recientemente las autoridades judiciales han reclamado que la causa contra Colom no está sobreseída.

⁷⁵ Para el primer caso, en diciembre de 1997 la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo (OCDE) firmó la Convención para Combatir el Soborno de los Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales. Para el segundo caso, también en diciembre de 2003 se inició la suscripción de la Convención contra la Corrupción en Mérida, México, que obliga a los países que la ratifican a una estrecha cooperación en la persecución de delitos nacionales y transnacionales de corrupción, en cuenta el blanqueo de dinero, las extradiciones y la devolución de los bienes sustraídos corruptamente a los países afectados.

En cualquier caso la reforma irá orientada a limitar el poder discrecional del funcionario, pero también aumentar el poder de negociación del Estado. Un Estado débil será trivial en la negociación con los contratistas.

La clave descansará en establecer otro sistema de servicio civil que dé alta prelación al funcionario por mérito –ante el funcionario por clientelismo– con salarios competitivos en el mercado, estabilidad laboral y promoción según su rendimiento y formas de estímulo a su alianza contra la corrupción. El poder discrecional del funcionario se puede disminuir ampliando la oferta de sus servicios, eliminando las excepciones a la norma, fijando mecanismos de supervisión interna y estableciendo formas efectivas de acceso a la información al público, según se verá más adelante.

2. *Reforma penal.* La aplicación de la ley penal es la segunda línea de ataque. El objetivo debe ser aislar a los sistemas corruptos que están haciendo más daño a la sociedad y volver costosa la corrupción. La globalización de los mercados y de las agendas de seguridad relacionadas con el combate al terrorismo y el crimen organizado transnacional pueden contribuir a tales efectos.⁷⁷ Las instituciones responsables –entre ellas el Ministerio Público, la Contraloría General de Cuentas y la Intendencia de Verificación Especial, responsable de detectar operaciones de blanqueo de dinero a través del sistema financiero– deben quedar fuera del alcance de grupos corporativos o de interés, que pueden desviar su misión.

Se necesita a dos para que se dé una negociación corrupta, el delito no sucederá si la ley puede

disuadir al menos a una de las partes. Quien paga soborno puede ser tratado con menos severidad que quien lo recibe. Como ocurre en varios países, quien está dispuesto a denunciar un acto de corrupción del cual él mismo ha sido parte en condición de desventaja se acoge como testigo protegido para formar una causa enderezada contra el funcionario o agente corporativo corruptos. El cuerpo jurídico en conjunto debe ser revisado para evitar el abuso de amparos y la coexistencia de normas contradictorias, así como aumentar las penas.⁷⁸ Es claro que la actuación ilegal es materia penal no regulación de adquisiciones

Es importante la firma y ratificación de convenciones internacionales contra la corrupción, pero más aún la adaptación interna de la normativa y la organización institucional para estar en capacidad de cumplir los compromisos adquiridos. Un régimen penal eficaz necesita, además, reformas y mayores recursos para la investigación.

3. *Reforma del régimen de compras.* El tercer componente es la reforma de los sistemas de adquisición. Esto significa volver a pensar lo que el gobierno compra y cómo lo compra, además de interactuar más abiertamente con el mercado, como ya se dijo. Más concretamente esto quiere decir, acudir a precios de referencia en precios estándar. Puede aumentarse el poder de negociación del Estado convirtiéndolo en un actor más del mercado y beneficiándolo de la competencia.

Las decisiones de políticas macroeconómicas que implican cambio de régimen de ganancias en grupos y clases sociales deben ser debatidas ampliamente con base en estudios técnicos y científicos. Estos pueden ser llevados a cabo por centros académi-

⁷⁶ La privatización en este caso sólo es opción si tiene un marco regulador claro y específico, y si existe un organismo judicial independiente. De lo contrario, como ha ocurrido hasta ahora, será una mina formidable de corrupción.

⁷⁷ Por otro lado, cuando la corrupción se vuelve regla hay el peligro de que el crimen organizado trate de blanquear su dinero haciendo negocios legales con el Estado. Le atraerán la reparación de vías públicas y construcciones. Hay indicios de que en Guatemala se ha arribado a tal punto.

⁷⁸ Por ejemplo, mientras los pagos ilícitos que los proveedores de productos y servicios del gobierno hacen a algunos funcionarios por la asignación de obras varían entre el 10% y el 20% del valor total de los proyectos, la ley sólo permite sanciones que van del 1% al 5% del valor de la obra para quienes infringen la Ley de Compras y Contrataciones, y aún el auditor designado al caso puede hacer reducciones de la multa o exonerar de su pago. El proceso de compras y contrataciones tiene entre 20 y 30 posibilidades de violación a la ley, pero para el establecimiento de la multa da igual si se viola un artículo que si se violan todos. Por otro lado, la instancia que regula estas transacciones, la Dirección Normativa de Compras y Adquisiciones del Estado (DNCAE), es la dirección más pequeña de todo el gobierno, y funciona con un presupuesto de Q3.5 millones al año que tiende a la baja.

cos independientes, pero promovidos por agencias contraloras, particularmente por el Congreso de la República, cuyo rol fiscalizador está seriamente devaluado. Lo mismo debería de ocurrir con los proyectos de infraestructura de gran escala, que también son usualmente fuente de negocios corruptos. Se trata de promover discusiones sobre intereses no sobre ideologías o para alimentar prejuicios.

La actual ley de compras debe eliminar las excepciones. Así, deben quedar prohibidos los convenios de administración de fondos con ONG y organismos internacionales. O en su caso, éstas deben sujetarse a las normas de cualquier institución pública, incluyendo régimen de licitaciones y supervisión estatal y social. Los fideicomisos deben tener una ley específica acorde a la naturaleza de la administración de fondos públicos, tal como manda la Constitución Política de la República. Una ley sobre acceso a la información debe reforzar el rol actual de “Guatecompras” y disponer la información institucional para cualquier fiscalización social.

En los casos en que por razones de seguridad nacional debe mantenerse cierto coto de gasto discrecional, es preciso promulgar una ley de desclasificación de información reservada a fin de que, en un plazo prudencial (cinco o diez años más tarde), el Congreso de la República, la Contraloría General de Cuentas, la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio Público y la ciudadanía puedan evaluar y, en su caso, proceder judicialmente en contra de actos de corrupción cometidos al amparo de un régimen discrecional temporal. En este caso específico deberá no podrá aplicarse el principio de irretroactividad de la ley puesto que una ley vigente normará lo relativo a la discrecionalidad o confidencialidad del gasto, cuyo uso y destino se conocerán cuando las razones de seguridad que impiden su información inmediata hayan desaparecido.

Las comunicaciones previas a la licitación –uso de información privilegiada, sobornos para confección de las bases de la subasta- no se pueden re-

solver fácilmente. Puede considerarse legalizar los contactos previos para que todas las empresas tengan acceso a la información. Para la calificación de las empresas deben considerarse otros indicadores relevantes: pruebas de fraude, corrupción pasada, sobrecargo de costos y retrasos de ejecución o fallas en la ejecución.⁷⁹

Reformas específicas

Servicio civil. Funcionarios por mérito: contratación, ascensos y carrera. Estabilidad laboral de acuerdo a expediente u hoja de servicios. Salarios competitivos en el mercado. Estímulo a especialidades, oportunidades de formación y capacitación constantes. Régimen de control interno por casos de corrupción. Prohibición de que funcionarios políticos tengan intereses económicos que obstruyan el desempeño honrado de su función.

Administración interna. Instituir procesos y manuales que estimulen la eficiencia y castiguen la lenidad y los actos corruptos. Depositar autoridad y responsabilidad en los mandos administrativos encargados de selección de personal, atención al público y adquisiciones. Abrir ventanillas para procesar denuncias y mantener la información pública sobre su evolución. Organizar las instituciones para los requerimientos de una ley de libre acceso a la información. Los expedientes que serán objeto de la ley de desclasificación deben permanecer bajo custodia –con régimen de clasificación y cadena de mando- de entidades de alto profesionalismo que serán sostenidas con recursos del Congreso de la República pero tendrán carácter autónomo.

Normas sobre discrecionalidad. Legislación específica para cada uno de los temas discutidos:

1. Limitar o impedir el traslado de fondos públicos hacia ONG y organismos internacionales para su administración.
2. Prohibición a que entidades ajenas al Estado administren o inviertan recursos públicos.

⁷⁹ La ley ya estipula en la sección de inhabilitaciones de contratistas que sean denunciados por alguna de nueve causales identificadas, entre ellas: no estar al día con el pago de impuestos, tener deudas con el Estado, haber incumplido contratos anteriores y rehusarse a firmar el contrato cuando ya ha sido adjudicado el proyecto. No obstante, de acuerdo a denuncias de contratistas el CIV habría modificado algunas de estas causales a fin de permitir la precalificación de empresas de papel.

3. Eliminación de normas en los convenios de contratación de duda para constituir fideicomisos o depósitos en ONG y organismos internacionales.
4. Reformar el artículo 33 de la Ley Orgánica de Presupuesto para agregar (a los estudios técnicos y financieros previos a la inversión de recursos) garantías en la utilización, costo de oportunidad y devolución de los fondos.
5. Reforma a la norma municipal a fin de que el uso de los recursos se decida con mayoría calificada del Concejo Municipal y previo dictamen técnico, financiero y de viabilidad de la obra o inversión.
6. Reforma a las normas de transferencias presupuestarias, y
7. Reforzamiento de controles y fiscalización social e institucional.

Cuando por razones de seguridad nacional o emergencias deben emitirse decretos para gasto discrecional, deberá entrar en vigor la aplicación de las normas de clasificación y desclasificación de información y gastos reservados del Estado (contenidas en una Ley de Libre Acceso a la Información), a fin de que *a posteriori* se pueda evaluar el proceso de gasto e impacto de los programas y proyectos.

Normas sobre Compras.

1. Suprimir las excepciones de la Ley de Contrataciones y su reglamento.
2. En casos de emergencia o seguridad nacional aplicar los contenidos de una futura ley de clasificación y desclasificación de información y gastos discrecionales del Estado.
3. Establecer en la Ley Orgánica del Presupuesto que dentro de las normas presupuestarias de cada año en ninguna se autorizará entregar recursos del Estado para su administración o inversión a ONG, organismos internacionales o cualquier otro ente distinto del Estado de Guatemala.
4. Establecer que los procesos de licitaciones sean públicos y no se permitirá la realización de licitaciones únicamente con empresas predetermi-

nadas o señaladas específicamente por el ente gubernamental, y

5. Darle mayor capacidad de incursión en el mercado de competencia a los funcionarios calificados a fin de promover la competencia en base a precios de mercado para la adquisición de bienes y contratos.

Normas sobre fideicomisos. Establecer un régimen legal específico para la constitución de fideicomisos con fondos públicos, alternativamente:

1. Reformar el capítulo V del Código de Comercio (artículo del 766 al 793 inclusive), determinando que el régimen ahí establecido no es aplicable cuando en la constitución del fideicomiso participe el Estado.
2. Reformar el artículo 33 de la Ley Orgánica del Presupuesto sobre retorno de los fondos de beneficio social, salvo que se cuente con dictámenes que establezcan su viabilidad.
3. Suprimir del anterior artículo la facultad otorgada a los fondos sociales de constituir fideicomisos bajo las normas del Código de Comercio, y
4. Reformar el artículo 116 del Código Municipal (Decreto 12-2002) que indica que las municipalidades pueden optar por obtener fondos corrientes en fideicomiso directamente del poder Ejecutivo, pues además de la discrecionalidad del gasto va en contra de la prohibición de dotar de recursos del Estado a las municipalidades más allá de los porcentajes que establece la Constitución.

Rol de los actores

Presidencia de la República. Al gobernante le corresponde el liderazgo de una estrategia anticorrupción. Su compromiso es condición necesaria pero no suficiente. El Comisionado y/o Comisión de la Transparencia debe articular técnicamente la estrategia, que incluye las reformas legales y administrativas, y operar las coaliciones políticas en el Congreso y la sociedad civil. La institucionalización de la estrategia demanda un proceso de maduración bajo controles permanentes.

Órganos contralores.

1. Congreso de la República. La primera responsabilidad de fiscalización le corresponde al Congreso de la República. La Comisión de Probidad podría contar con una oficina de fiscalización que atienda y dé seguimiento a las denuncias del público, documente eventuales actos de corrupción y coordine con instancias del poder Ejecutivo y de la sociedad civil la elaboración de reformas legales e institucionales.
2. Contraloría General de Cuentas. La Contraloría debe contar con un órgano poderoso de control interno para supervisar la integridad de su personal; la calificación de los auditores así como los procedimientos de auditoría deben revisarse constantemente para hacerlos corresponder a la dinámica de los procesos de gasto y sus modalidades; debe revisar su constitución estructural y reforzar su supervisión de las municipalidades. Además, debe tener la facultad de revisar y actualizar constantemente las declaraciones de probidad de los funcionarios, verificar y cruzar la información contenida en ellas.
3. Ministerio Público. El MP y sus dependencias específicas, como la Fiscalía contra la Corrupción, deben contar con mayores recursos financieros para elevar su profesionalismo en la investigación de casos de corrupción.
4. Organismo Judicial. Los tribunales de justicia podrán tener un mejor desempeño en las sanciones de actos de corrupción si los procesos de investigación están sólidamente configurados, entre tanto al poder Judicial le corresponde promover estrategias de control interno de tráfico de influencias y sobornos.
5. La Intendencia de Verificación Especial, equivalente a la inteligencia financiera, debe ser un órgano eminentemente técnico al margen de in-

tereses particulares y coyunturas políticas. Sería deseable que contase con medios propios de información financiera a fin de ganar autonomía sobre el sistema bancario en la detección de movimientos sospechosos de blanqueo de dinero.

Sociedad civil. Los medios de comunicación, los organismos sociales de auditoría –incluyendo la institucionalidad de los Consejos de Desarrollo que deben velar por el qué se gasta y cómo se gasta en el nivel local- y los partidos y asociaciones políticas sin representación en el Congreso –aunque probablemente sí en los gobiernos municipales- juegan un rol clave en la supervisión del gasto y la tramitación de denuncias; es importante aumentar la capacitación y comunicaciones de la sociedad civil sobre la legislación, instituciones, procesos e interpretación de la información sobre gasto público, y combate a las redes clientelares del Estado y los partidos políticos.

Sector privado. Las empresas son el otro actor en un negocio de corrupción, sin su concurso los sobornos y las comisiones ocultas no se pueden realizar. Como la mayoría de las empresas prefieren operar en la competencia del mercado y no en el campo de las relaciones con el poder político para obtener favores, es fundamental movilizar su voluntad a fin de que los agentes de negocios ejerzan presiones sobre aquellas empresas que promueven operaciones corruptas con el Estado. Las cámaras empresariales deberían jugar más activamente ese rol de control de sus asociados.⁸⁰

Comunidad internacional. La comunidad internacional es factor de cambio del cuadro de corrupción del país, pero también ha sido parte del problema. La concesión de créditos al Estado con irregularidades,⁸¹ y las cláusulas que obligan a formar fideicomisos (sin analizar previamente la base jurídica local de tal figura) o administrar fondos a través de organismos internacionales y ONG, sin fiscalización de los órganos contralores, contribuye a agravar el cuadro

⁸⁰ Las denuncias de empresarios dicen que el papel que juegan algunas cámaras en la actualidad tiende a aprovechar los negocios públicos. Por ejemplo, el fideicomiso de COVIAL beneficiaría a afiliados de la Cámara de la Construcción, que representan apenas el 10% de los constructores del país, de acuerdo a las fuentes. Quejas semejantes se recibieron de agroexportadores no tradicionales en relación con la Gremial de Exportadores no Tradicionales. En la conformación de fideicomisos públicos también hay interés de los bancos fiduciarios que perciben pagos por la administración del contrato y los tipos de interés negociados. En general la estructura de la empresa privada debe ser reformada para eliminar privilegios, por ejemplo en el control de ciertas importaciones (como las medicinas) y el ocultamiento de utilidades gravables por el fisco a través de las acciones al portador de las sociedades anónimas. Muchas prácticas de recaudación tributaria del Impuesto Único sobre Inmuebles (IUSI) y del Impuesto sobre la Renta (ISR) de las empresas refleja ocultamientos y negocios corruptos. Lo mismo ocurre con las exenciones y las amnistías fiscales, y la falta de procesamiento de empresas que eluden el pago de impuestos.

de corrupción en el país. Por tanto, los bancos internacionales y la cooperación deben ser parte del debate de las reformas legales y administrativas.

Las empresas transnacionales son también un factor poderoso especialmente al momento de confeccionar legislación para concesiones para explotación de recursos naturales o emprendimiento de grandes obras de infraestructura. Las leyes de minas, energía y las privatizaciones de las telecomunicaciones son claros ejemplos de tráfico de influencias, sobornos y comisiones ocultas que favorecen la corrupción. Los gobiernos donde tienen asiento tales empresas y los organismos financieros que las califican y les otorgan créditos deben estar más atentos a las prácticas corruptas en que suelen caer las firmas subsidiarias. Deberían también controlar los flujos de dineros ilícitos. A fin de cuentas las prácticas corruptas afectan la competitividad global y la eficacia de la inversión y los proyectos de desarrollo en todo el mundo.

La comunidad internacional tiene muchas palancas para contribuir a prácticas más transparentes en el país. Así como en el debate sobre derechos humanos y derechos laborales, los organismos internacionales pueden vincular al cumplimiento de ciertos requisitos no económicos en materia de anticorrupción las políticas comerciales, de crédito y ayuda al desarrollo. Los gobiernos extranjeros tienen formas de desincentivar a las empresas multinacionales a pagar sobornos, y de la misma manera pueden animarlas a involucrarse favorablemente en las reformas del país. En otros tipos de cooperación, como el control de la actividad criminal transnacional, la comunidad internacional también puede desempeñar un papel importante.

Propuesta final

Desmontar el sistema de corrupción derivado de la segunda generación de reformas del Estado re-

quiere, como se ha dicho, una estrategia sustentada políticamente. Esta sección trata únicamente de las variables a tener en cuenta al elaborar una iniciativa de Ley General de Transparencia, la cual debería de contener las normas para la administración de la hacienda pública y demás reformas a las leyes (Contrataciones, Presupuesto, Código Municipal etcétera). Las variables a considerar son cinco:

Coyuntura política. El tramo legislativo es fundamental (inicio, intermedio, final). Una reforma estructural puede ser viable al inicio de la legislatura.

Bloques parlamentarios. Los intereses de cada bloque difieren según su cercanía u oposición al Gobierno Central. La negociación debe identificar los beneficios políticos para cada grupo, independiente de su ubicación en el bloque parlamentario.

Contenidos de la propuesta. Agrupar los contenidos de una ley facilita los consensos, pero el riesgo es que la aprobación de una parte de la propuesta sin su complemento haría inviable su aplicación. Por eso conviene negociar por “paquete” cuidando la integridad de la propuesta, aunque ello requiere fortaleza relativa en el Congreso.

Procedimiento de presentación. Si el poder Ejecutivo presenta la iniciativa tiene mayor probabilidad de ser aceptada de sí, en cambio, la presenta un diputado o un bloque de diputados, salvo que sea una mayoría relativa. La iniciativa del Ejecutivo tiene respaldo casi garantizado de la bancada oficial y encuentra menos resistencia entre los grupos opositores.

Consultas sociales. Una propuesta para limitar la discrecionalidad del gasto debe ser discutida con sectores clave de la sociedad civil. Ello no solo le da más cuerpo a la ley sino genera otras presiones sobre el Congreso. Pero más importante aún una iniciativa conocida desde su diseño ubica a los actores sociales que tendrán un rol importante en el seguimiento de su implementación.

81 Un ejemplo es el Informe de Evaluación del BID de diciembre de 2004 que presenta una descripción devastadora del programa de préstamos para Guatemala entre 1993 y 2003. Aunque el texto de 18 páginas utiliza la palabra “corrupción” solamente una vez, su sombra cubre una gran parte de los hallazgos de “irregularidades”, “complicaciones” e “ineficiencia en el gasto público” en relación a proyectos financiados por el BID. Véase: *Inforpress Centroamericana*, “Evaluación de programa del BID con hallazgos alarmantes sobre el Banco y el país”. Edición número 1616. Guatemala, 15 de julio 2005. Otro ejemplo es el rol del Banco Mundial en la construcción del proyecto hidroeléctrico de Chixoy que acarreó como consecuencia trágica una masacre de campesinos indígenas de una comunidad ilegalmente despojada de sus tierras para llevar adelante la obra. Este caso está documentado por el Centro de Ecología Política de California, “Estudio de los elementos del legado de la represa Chixoy”. Marzo de 2005 (www.irn.org).

Referencias bibliográficas

Acuerdos de Paz

Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria. México DF, 6 de mayo de 1996.

Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática. México DF, 19 de septiembre de 1996.

Acuerdos Gubernativos

Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. 80-2004 (Establecimiento del sistema de Guatecompras)

Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. 1056-92. 22 de diciembre de 1992.

Reglamento de la Ley del Fondo de Inversión Social. 1-94. 3 de enero de 1994.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría de General de Cuentas de la Nación. 318-2003. 19 de mayo de 2003.

Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas. 382-2001. 14 de septiembre de 2001.

Acuerdos Ministeriales

Acuerdo Ministerial del Ministerio de Finanzas Públicas. 386-2003 s/F

Manual de Fideicomisos del Gobierno Central. s/F

Manual de Planificación y Programación Presupuestaria del Sector Público en Guatemala 1984. s/A

Ministerio de Finanzas Públicas Manual de Administración de Fideicomisos para la Administración Central. 448-99. 30 de diciembre de 1999.

Estudios base Acción Ciudadana/Fundación DESC

Análisis financieros

Tema 1. Gastos discrecionales o confidenciales. Ángel Rodríguez. Octubre de 2005

Tema 2. Sistema de compras, adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios en el sector público de Guatemala. Ángel Rodríguez. Octubre de 2005

Tema 3. Criterios de asignación del gasto: el caso de los fideicomisos. Ángel Rodríguez. Noviembre de 2005

Análisis jurídicos

Discrecionalidad del gasto (diagnóstico y hallazgos). Noviembre de 2005

Ley de Contrataciones del Estado (diagnóstico y hallazgos). Noviembre de 2005

Fideicomisos (diagnóstico y hallazgos). Noviembre de 2005

Conclusiones y propuestas. Esbozo de estrategia. Noviembre de 2005

Instituciones

Banco de Guatemala (BANGUAT)

Banco Interamericano de Desarrollo (BID)

Banco Mundial

Congreso de la República de Guatemala

Desarrollo Rural para Pequeños Productores de los Departamentos de Zacapa y Chiquimula

Programa de Desarrollo Comunitario para la Paz (DECOPAZ)

Fondo de Desarrollo Indígena Guatemalteco (FODIGUA)

Fondo de Inversión Social (FIS)

Fondo Guatemalteco para la Vivienda (FOGUAVI)

Fondo Nacional para la Paz (FONAPAZ)
Fondo Nacional para la Reactivación y Modernización de la Actividad Agropecuaria (FONAGRO)
Fondo Vial (COVIAL)
Organización de Estados Americanos (OEA)
Organización de las Naciones Unidas (ONU)
Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo (OCDE)
Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación (MAGA)
Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda (CIV)
Ministerio de Finanzas Públicas. Dirección Técnica del Presupuesto. Dirección de Crédito Público
Programa Nacional de Autogestión Educativa (PRONADE)
Sistema Nacional de Financiamiento de la Preinversión
Superintendencia de Bancos

Leyes

Código de Comercio. Decreto 2-70. 28 de enero de 1970
Código Municipal. Decreto 12-2002. 2 de abril de 2002
Constitución Política de la República de Guatemala. 31 de mayo de 1985
Ley de Bancos y Grupos Financieros. Decreto 19-2002. 29 de abril de 2002
Ley de Contrataciones del Estado. Decreto 57-92. 5 de octubre de 1992
Ley de Compras y Contrataciones. Decreto 35-80. 24 de junio de 1980 (no vigente)
Ley del Fondo de Inversión Social. Decreto 13-93. 25 de marzo de 1993
Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto 114-97. 13 de noviembre de 1997
Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2006. 92-2005. 29 de noviembre de 2005
Ley del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 205. Decreto 35-2004. 19 de noviembre de 2004
Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos. Decreto 8-97. 29 de enero de 1997
Ley de Supervisión Financiera. Decreto 18-2002. 25 de abril de 2002
Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas. Decreto 32-2002. 14 de mayo de 2002
Ley Orgánica del Presupuesto. Decreto 101-97. 16 de octubre de 1997
Ley Orgánica del Presupuesto. Decreto 46-93. 9 de diciembre de 1993 (no vigente)
Ley Orgánica del Presupuesto. Decreto 2-86. 6 de enero de 1986 (no vigente)
Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas. Decreto 1126. 29 de noviembre de 1956 (no vigente)

Libros y publicaciones

BID. Oficina de Evaluación. *Primer seminario de evaluación de Centroamérica, Panamá y República Dominicana*. San José de Costa Rica, 1994
Banco Mundial. Oficina Regional para América Latina y el Caribe. **La pobreza en Guatemala**. 20 de febrero de 2003
Banco Mundial. **Guatemala: Tendencias fiscales y desafíos macroeconómicos**. 6 de febrero de 2000
Coalición por la Transparencia. **Los conflictos de interés en el sector público**. Acción Ciudadana. Guatemala, 2004

- el Periódico de Guatemala*. Varias ediciones correspondientes a los años 2003, 2004, 2005 y 2006
- Gabinete Social del Gobierno de Guatemala. **Análisis comparativo de la desnutrición crónica en el período 1986-2001 en siete departamentos**. Guatemala, 22 de noviembre de 2001
- Gutiérrez, Edgar. **El pacto fiscal en Guatemala: lecciones por aprender**. PNUD. Diciembre de 2005. Informe de consultoría
- Inforpress Centroamericana*. Varias ediciones de los años 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006
- Pretei, Humberto. **Presupuesto y control. Pautas de reforma para América Latina**. BID. Washington, 1997
- Rose-Ackerman, Susan. **La corrupción y los gobiernos. Causas, consecuencias y reforma**. Siglo Veintiuno de España Editores. Madrid, 2001
- Rubio García, Alberto. *Procesos y privatización de empresas públicas*. Trabajo presentado en el xx Seminario Interamericano e Ibérico de Presupuesto Público. Caracas, Venezuela. 1993
- Rutharauff, John y Teresa Carlson. **Una guía al BID y al Banco Mundial. Estrategias para Guatemala**. Centro para la Educación Democrática. Washington, 1997.
- Transparencia Internacional. Varias publicaciones de los años 2003, 2004 y 2005. Berlín, Alemania

ANEXO 1

FIDEICOMISOS OPERADOS POR LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL Años 1980-2005

Año de Inicio	Propósito del Fideicomiso	Fideicomisario	Fideicomitente	Agente Fiduciario
1980	Utilidades	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	CORFINA
1987	Fondo de Desarrollo de la Microempresa y Pequeña Empresa	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de los Trabajadores
1988	Fideicomiso para el Desarrollo Integral del Tercer Sector de la Economía	Diversas formas asociativas individuales o jurídicas beneficiarias que no han tenido acceso a crédito, tecnología etc.	Ministerio de Finanzas Públicas	CORFINA
1988	Fondo para el Fomento de la Forestación y Reforestación del Oriente y Nororiente de Guatemala	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	CORFINA
1989	Desarrollo Integral de Comunidades Rurales DICOR	Usuarios aprobados y calificados por el Fiduciario, de El Progreso, Chiquimula, Santa. Rosa, Jalapa, Jutiapa, San Marcos, Quiché y Huehuetenango	Ministerio de Finanzas Públicas	BANRURAL
1989	Fondo de Desarrollo de la Microempresa y Pequeña Empresa	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	BANRURAL
1989	Movimiento Agrícola Regional MAR	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de los Trabajadores
1989	Fondo de Desarrollo de la Microempresa y Pequeña Empresa	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Crédito Hipotecario Nacional
1990	Mejoramiento del Pequeño Caficultor	Estado de Guatemala a través del Ministerio de Finanzas Públicas	Ministerio de Agricultura	Banco de Guatemala
1991	Apoyo Financiero para los productores del sector Cafetalero Guatemalteco	Micro, pequeños, medianos y grandes productores del sector cafetalero guatemalteco y el Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas - Ministerio de Agricultura	BANRURAL
1991	Fondo Nacional para la Paz FONAPAZ	Estado de Guatemala a través de FONAPAZ	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Guatemala
1991	Proyecto de Desarrollo Rural para Pequeños Productores de los Departamentos de Zacapa	Beneficiarios de crédito del fideicomiso	Ministerio de Agricultura	BANRURAL
1992	Apoyo Crediticio al Comité Pro-Mejoramiento de Agricultores del Norte	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Crédito Hipotecario Nacional
1993	Proyecto de Desarrollo Rural de la Sierra Cuchumatanes	Estado de Guatemala	Ministerio de Agricultura	BANRURAL

1994	Fondo Nacional para la Reactivación y Modernización de la Actividad Agropecuaria FONAGRO	Estado de Guatemala	Ministerio de Agricultura	BANRURAL
1995	Administración de Carteras	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas - Ministerio de Agricultura	BANRURAL
1995	Fondo de Desarrollo Indígena Guatemalteco, FODIGUA	Estado de Guatemala a través de FODIGUA	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de los Trabajadores
1996	Fideicomiso de Administración del Fondo Nacional de Ciencia y Tecnología, FONACYT	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Guatemala
1996	Programa de Desarrollo Comunitario para la Paz, DECOPAZ	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Guatemala
1996	Crédito Rural	Estado de Guatemala	Ministerio de Agricultura	BANRURAL
1997	Fideicomiso de Administración e Inversión del Fondo Nacional de Conservación de la Naturaleza, FONACON	Estado de Guatemala por conducto del CONAP	Ministerio de Finanzas Públicas	BANCAFE
1997	Fondo de Apoyo Institucional a la SEPAZ, FOSEPAZ	Estado de Guatemala a través de la Secretaría de la Paz	Ministerio de Finanzas Públicas	BANCAFE
1997	Fondo de Tierras Acuerdo de Paz	Beneficiario del fondo de tierras	Fondo de Tierras	BANRURAL
1997	Fideicomiso de Administración INDE ORZUNIL	Entidad Orzunil I, S.A.	Instituto Nacional de Electrificación	Banco Agromercantil
1998	Crédito de Desarrollo Agropecuario, CREDESA	Personas naturales o jurídicas, previa calificación y autorización del Fiduciario, hagan uso del crédito	Ministerio de Finanzas Públicas	BANRURAL
1998	Crédito para el Desarrollo Productivo DICOR II, CREDEPRODI	Usuarios aprobados y calificados por el Fiduciario	Ministerio de Finanzas Públicas	BANRURAL
1998	Programa Global de Crédito para la Microempresa y la Pequeña Empresa	Propietarios de micro y pequeñas empresas y de vivienda productiva	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Guatemala
1998	Sistema Nacional de Financiamiento de la Preinversión SINAFIP	Usuario o Institución beneficiaria	Ministerio de Finanzas Públicas	BANCAFE
1998	Fideicomiso para el Medio Ambiente	Fondo Guatemalteco del Medio Ambiente FOGUAMA	Ministerio de Ambiente	Banco de Occidente
1998	Fideicomiso de Administración del subsidio FIDESUBSIDIO BAM	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Banco Agromercantil

1998	Fideicomiso de Administración de Subsidio Continental	Estado de Guatemala por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Fondo Guatemalteco para la Vivienda	Banco G&T Continental
1998	Fidesubsidio G&T	Estado de Guatemala por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Banco G&T Continental Financiera
1998	Fideicomiso de Administración del Subsidio CORPOBANCO	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Fondo Guatemalteco para la Vivienda	Banco Corporativo
1998	Fideicomiso de Administración de Fondos de Inversión de FOGUAVI FIVICON	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Banco de Comercio
1998	Fideicomiso de Administración del Subsidio Fidesubsidio de la República	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Banco de la República
1998	Fideicomiso de Administración del Subsidio Banco de los Trabajadores	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Banco de los Trabajadores
1998	Fideicomiso de Administración de Subsidio Fidesubsidio	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Banco del Quetzal
1998	Fidesubsidio BANORO Crédito Hipotecario Nacional	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Crédito Hipotecario Nacional
1998	Fideicomiso de Administración del Subsidio Fidesubsidio Crédito Hipotecario Nacional	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Crédito Hipotecario Nacional
1998	Fideicomiso de Administración de Subsidio Fidesubsidio BANCASOL	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	BANCASOL
1998	Fidesubsidio COFINSA	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	Financiera Consolidada COFINSA
1998	Fideicomiso de Administración del Subsidio Fidesubsidio	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Fondo Guatemalteco para la Vivienda	Financiera Agro Comercial
1998	Fideicomiso de Administración del Subsidio VIVI-FIDESUBSIDIO	Estado de Guatemala, por conducto del MICIVI, por medio de FOGUAVI	Estado de Guatemala	VIVIBANCO
1999	Fideicomiso Nacional del Fondo de Educación Rural Coparticipativa	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco Industrial
1999	Programa de Desarrollo Integral en Áreas con Potencial de Riego y Drenaje	Pequeños y medianos agricultores beneficiarios de crédito del fideicomiso	Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación	BANRURAL
1999	Fideicomiso del Fondo Vial	Contratistas seleccionados, Estado de Guatemala	MICIVI	Banco de Occidente

1999	Fideicomiso de Administración INDE Obras Rurales de Occidente y Oriente	DEOCSA Y DEORSA	Instituto Nacional de Electrificación	Banco Agromercantil
2000	Fideicomiso Nacional de Becas y Crédito Educativo FINABECE	Beneficiarios de becas	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Occidente
2000	Fideicomiso de Administración y Cumplimiento INDE Secacao	Entidad Hidroeléctrica Secacao, S.A.	Instituto Nacional de Electrificación	Banco Agromercantil
2001	Fideicomiso Proyectos Productivos de la Población Desarraigada	Estado de Guatemala y Poblaciones Desarraigadas por el enfrentamiento armado interno	Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación	BANRURAL
2001	Formación de Recurso Humano	Estado de Guatemala	Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación	Banco Agromercantil
2003	Fondo Fiduciario de Capitalización Bancaria	El Estado de Guatemala y los bancos que resulten elegibles	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Guatemala
2005	Fideicomiso para el Desarrollo Rural Guate Invierte	i) Estado de Guatemala y ii) personas individuales o jurídicas	Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación	Banco G&T Continental Financiera
In-definido	Fondo Extraordinario Específico de Reconstrucción, FEER	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas	Banco de Guatemala
In-definido	Programa Global de Crédito para el Establecimiento o Expansión de Pequeñas y Medianas Empresas Industriales y de Turismo	Pequeñas y Medianas empresas Industriales y de Turismo	Ministerio de Finanzas Públicas	CORFINA
In-definido	Fideicomiso de Transporte de la Ciudad de Guatemala FIDEMUNI	Estado de Guatemala	Ministerio de Finanzas Públicas - Municipalidad de Guatemala	Crédito Hipotecario Nacional

Fuente: Departamento de Fideicomisos Ministerio de Finanzas Públicas. Escrituras públicas.

ANEXO 2

FIDEICOMISOS OPERADOS POR LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL, SEGÚN FINANCIAMIENTO, PLAZO Y DESTINO. Años 1990-2005

Propósito del Fideicomiso	Fuente de Financiamiento	Plazo	Fecha de Vencimiento	Destino
Administración de Carteras	Recursos Nacionales	10 años	31/05/2005	Recuperación de cartera agrícola
Apoyo Financiero para los productores del Sector Cafetalero Guatemalteco	Recursos Nacionales	10 años	23/10/2011	Diversificación de cultivos, agro industrialización, comercialización y reestructuración de la deuda: para reactivar modernizar y diversificar la caficultura
Crédito de Desarrollo Agropecuario CREDESA	Préstamos BID 460/SF-GU BID -630/SF-GU BID-410/SF-GU	25 años	30/11/2023	Asistencia financiera para la actividad productiva agrícola, pecuaria, mini riego, comercialización, artesanía y microempresa para pequeños y medianos productores
Crédito para el Desarrollo productivo DICOR II. CRE-DEPRODI	Prestamos BCIE-1200	20 años	30/11/2018	Asistencia financiera para la actividad productiva a pequeños y medianos productores
Desarrollo Integral de Comunidades rurales DICOR	Prestamos BCIE-3FDS y Contrapartida Nacional	20 años	10/10/2009	Asistencia financiera a pequeños y medianos productores para la producción y comercialización de actividades agrícolas, pecuaria, artesanal, pequeña o agroindustria
Fondo de desarrollo de la Microempresa y pequeña empresa	Contrapartida Nacional, Donación de Bélgica, préstamos de Alemania y China	20 años	9/08/2009	Asistencia financiera a micro empresarios
Proyecto de Desarrollo rural sostenible en zonas de fragilidad ecológica en la región del Trifinio, área de Guatemala PRODERT	Préstamo BCIE-1181	20 años	10/03/2018	Asistencia crediticia a pequeños productores agropecuarios
Fideicomiso de Administración de Fondo Nacional de Ciencia y Tecnología FONACYT	Recursos Nacionales Préstamo BID-207/OC-GU	10 años	11/07/2006	Financiar proyectos y actividades no reembolsables a los miembros del sistema Nacional de Ciencia y Tecnología
Fondo Extraordinario Específico de reconstrucción FEER	Bonos del Tesoro-Reconstrucción Nacional 1977; Donaciones, Préstamo BID-120/TF/GU Préstamo BIRF-1315-T-GU Bienes Inmuebles	Indefinido	Indefinido	Asistencia crediticia a persona que hubieren sufrido pérdida o daño en sus viviendas, por el terremoto del año 1976

Fondo Fiduciario de Capitalización Bancaria	Segundo y Tercer desembolso del préstamo BIRF-7130-GU	16 años	22/12/2016	Apoyo financiero a instituciones bancarias al Fondo para la Protección del Ahorro
Fondo Nacional para la Paz, FONAPAZ	Recursos Nacionales y Financiamiento Externo Diverso	25 años	25/12/2016	Asistencia Financiera para programas y proyectos de compensación emergente, proyectos productivos y programas de fusión empresarial.
Programa de Desarrollo Comunitario para la Paz , DECOPAZ	Recursos Nacionales y Préstamos BID-968/OC-GU BID 984/SF-GU	9 años	8/12/2005	Asistencia financiera para recapitalización física, humana y social de las áreas severamente afectadas por el conflicto armado interno
Programa Global de Crédito para la Microempresa y la Pequeña Empresa	Préstamo BID 886/SF-GU	20 años	24/12/2018	Asistencia crediticia a pequeñas y micro empresa y vivienda productiva
Fondo de Desarrollo de la Microempresa y Pequeña Empresa	Contrapartida Nacional, Donación de Bélgica, préstamos de Alemania y China	25 años	23/11/2012	Asistencia financiera para el desarrollo y fortalecimiento de los microempresarios y pequeños empresarios del país
Fondo de Desarrollo Indígena Guatemalteco, FODIGUA	Recursos Nacionales	20 años	26/12/2015	asistencia financiera para promover, apoyar y financiar proyectos de desarrollo social, productivos, de infraestructura, de formación y capacitación de recursos humanos, desarrollo cultural
Movimiento Agrícola Regional MAR	Recursos Nacionales	10 años	14/02/1999	Asistencia crediticia a pequeños y medianos agricultores
Fideicomiso Nacional de Becas y Crédito Educativo, FINABECE	Recursos Nacionales	25 años	7/12/2025	Financiar becas que ofrezcan la comunidad internacional o el Gobierno de Guatemala en estudios de Pregrado, postgrado, doctorado y cursos de especialización, actualización y fortalecimiento, tanto en el país como en el extranjero
Fideicomiso de Administración e Inversión del Fondo Nacional de Conservación de la Naturaleza, FONACON	Recursos Nacionales	25 años	30/11/2022	Financiamiento de proyectos orientados a la conservación de la naturaleza y recursos naturales de Guatemala
Fondo de Apoyo Institucional a la SEPAZ, FOSEPAZ	Convenio Donación USAID-520-0426 y Fondos Nacionales	9 años	31/12/2006	Financiar programas y proyectos de asistencia y resarcimiento a las víctimas de violaciones a los derechos humanos y fortalecer la SEPAZ
Sistema Nacional de Financiamiento de la Preinversión SINAFIP	Aportes provenientes de los préstamos PL-480-91 y PL-480-92 Recursos Nacionales	11 años	16/09/2009	financiamiento para la preinversión

Fideicomiso Nacional del Fondo de Educación Rural Coparticipativa	Recursos Nacionales, Préstamo BIRF-4167-GU	10 años	29/12/2009	Financiamiento no reembolsable para la ejecución de programas y proyectos para cumplir con objetivo de PRONADE
Fideicomiso para el Desarrollo Integral del Tercer Sector de la Economía	Recursos Nacionales	25 años	9/06/2013	Asistencia crediticia de proyectos evaluado para el desarrollo integral del tercer sector en la economía
Fondo para el Fomento de la Forestación y Re-forestación del Oriente y Nororiente de Guatemala	Escritura pública No. 192 del 21-04-88	25 años	20/03/2013	Asistencia crediticia para el desarrollo de proyectos forestales
Programa Global de Crédito para el Establecimiento o Expansión de Pequeñas y Medianas Empresas Industriales y de Turismo	Escritura pública No. 47 del 03-02-77	Indefinido	Indefinido	Asistencia crediticia para establecimiento, expansión de pequeñas y medianas empresas industriales y de turismo, rehabilitación y reconstrucción de edificios e instalaciones dañadas por el terremoto de 1976
Utilidades	Escritura pública No. 687 del 01-08-80	25 años	31/07/2005	Promoción, cooperación técnica, investigación y formación de recurso humano
Apoyo crediticio al Comité Pro-Mejoramiento de Agricultores del Norte	Escritura pública No. 183 del 13-05-92	15 años	12-0507	Financiar a través de créditos el proceso agrícola (insumos producción, comercialización, etc.
Fideicomiso de Transporte de la Ciudad de Guatemala, FIDEMUNI	Escritura pública No. 80 del 06-05-97	Indefinido	Indefinido	Financiar compra de unidades de transporte colectivo, arrendamientos de unidades de transporte, construcción de vías urbanas específicas entre otras
Fondo de Desarrollo de la Microempresa y Pequeña Empresa	Escritura pública No. 374 del 10-08-89	25 años	9/08/2014	Asistencia crediticia a personas individuales o grupos solidarios, propietarios de micro y pequeñas empresas
Programa de Desarrollo Integral en Áreas con Potencial de Riego y Drenaje	Escritura pública No. 165 del 05-05-99	25 años	4/05/2024	Asistencia crediticia y técnica para proyectos de riego y drenaje en el territorio nacional
Fondo de Tierras Acuerdo de Paz	Escritura pública No. 143 del -08-07-97	20 años	7/07/2017	Créditos para compra-venta arrendamiento o usufructo de tierras y asignación a los beneficiario
Crédito Rural	Escritura pública No. 475 del 04-09-96	25 años	3/09/2021	Asistencia financiera a pequeños y medianos productores rurales e intermediarios financieros
Fondo Nacional para la Reactivación y Modernización de la Actividad Agropecuaria, FONAGRO	Escritura pública No. 278 del 03-10-94	25 años	2/10/2019	Asistencia Financiera para la reactivación y modernización de la actividad agropecuaria
Proyecto de Desarrollo Rural de la Sierra Cuchumatanes	Escritura pública No. 426 del 18-11-93	20 años	17/11/2013	Asistencia crediticia a pequeños productores del Departamento de Huehuetenango

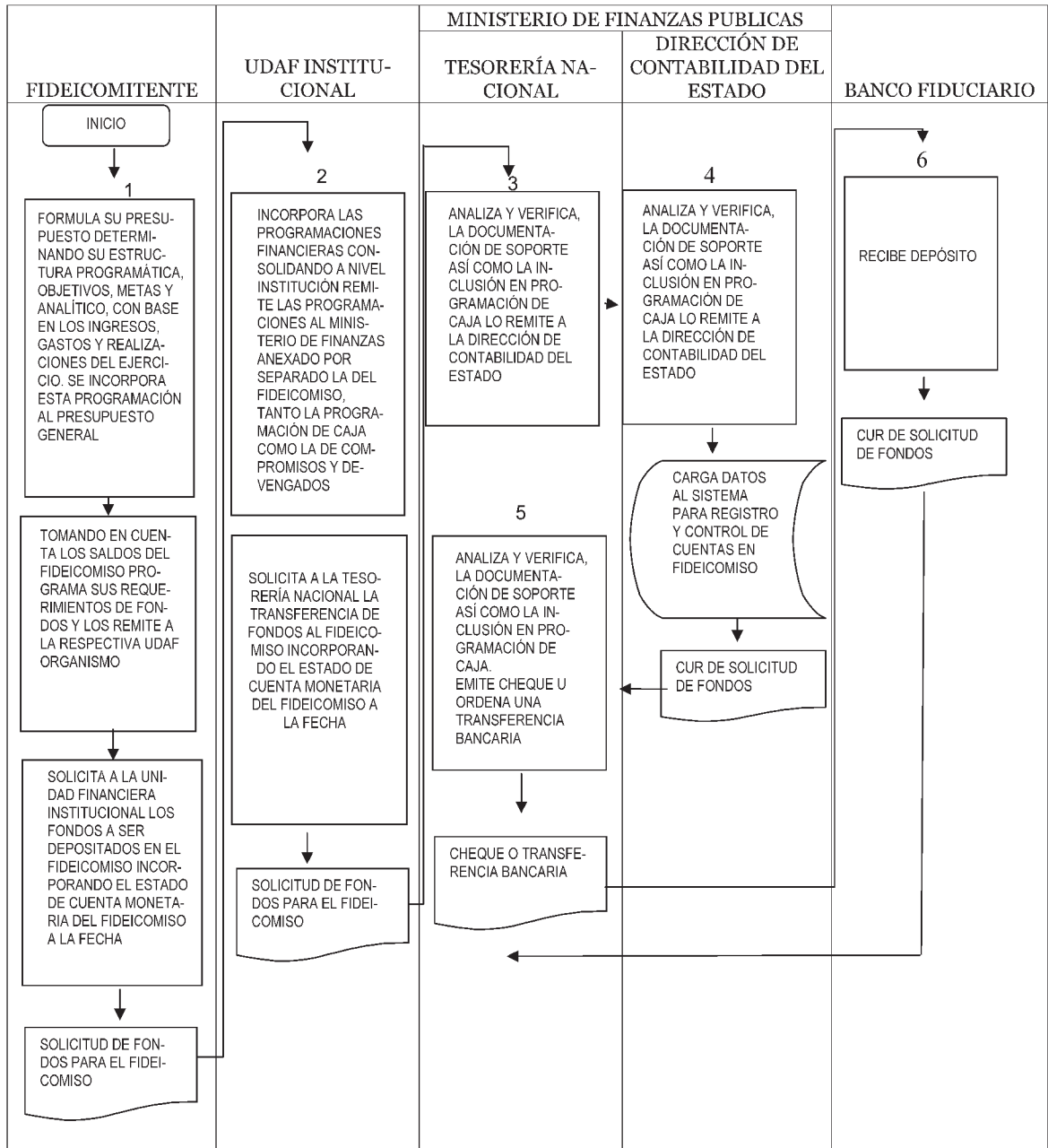
Proyecto de Desarrollo Rural para Pequeños Productores de los Departamentos de Zacapa	Escritura pública No. 295 del 12-07-91	20 años	11/07/2011	Asistencia crediticia a pequeños productores de Zacapa y Chiquimula
Fideicomiso Proyectos Productivos de la Población Desarraigada	Escritura pública del 11-12-2001	10 años	10/12/2011	Proporcionar asistencia crediticia para proyectos productivos para las poblaciones desarraigadas
Mejoramiento del Pequeño Caficultor	Escritura pública No. 560 del 05-11-90	20 años	4/11/2010	Asistencia crediticia para pequeños productores de café
Fideicomiso del Fondo Vial	Escritura pública No. 184 del 15-07-98	20 años	14/07/2019	Mantenimiento de la red vial de carreteras del país
Fideicomiso para el Medio Ambiente	Escritura pública No. 108 del 13-07-98	10 años	12/07/2008	Financiamiento de proyectos de desarrollo ambientalmente sostenible que tiendan a la protección y uso racional de los recursos naturales y culturales
Formación de Recurso Humano	Escritura pública No. 864 del 14-11-01	15 años	13/11/2016	Apoyar la formación de recursos humanos estratégicos sector agropecuario, forestal e hidrológico en nivel básico, técnico y universitario, de preferencia de Escuela Nacional Central de Agricultura y Escuela Agrícola Panamericana Zamorano
Fideicomiso de Administración INDE, ORZUNIL	Escritura pública No. 198 del 30-10-97	15 años	29/10/2012	Financiar obligaciones no satisfechas, con el pago de la facturación por suministro de energía eléctrica en aquellos casos en que el INDE no pueda pagar parte o la totalidad de factura emitida por el suministro o sucesión
Fideicomiso de Administración INDE Obras Rurales de Occidente y Oriente	Escritura pública No. 54 del 04-05-99	42 meses, ampliado a 60 meses según programa electrificación rural		Financiar obras de transmisión y distribución eléctrica en el área rural
Fideicomiso de Administración del subsidio Fide-subsidio Banco Agromercantil	Escritura pública No. 672 del 27-08-98	5 años	25/08/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración y Cumplimiento INDE, Secacao	Escritura pública No. 7 del 11-01-00	14 años	13/02/2014	Financiar obligaciones no satisfechas, por pago de facturación por suministro de energía eléctrica en casos en que el INDE no pueda pagar parte o la totalidad de factura por el suministro o sucesión

Fideicomiso de Administración de Subsidio Continental	Escritura pública No. 76 del 19-02-99	5 años	18/02/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fidesubsidio G&T Continental	Escritura pública No. 94 del 10-08-98	5 años	9/08/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso para el Desarrollo Rural Guate Invierte	Escritura pública No. 367 del 20-06-05	25 años	19/06/1930	i) Preinversión para formular y establecer proyectos productivos, ii) Fondo garantía hasta el 80% de financiamiento a beneficiarios, iii) Asistencia técnica iv) Seguro agropecuario hasta el 70% del financiamiento a beneficiarios
Fideicomiso de Administración del Subsidio COR-POBANCO	Escritura pública No. 351 del 29-06-98	5 años	28/06/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración de Fondos de Inversión de FOGUAVI FIVICON	Escritura pública No. 341 del 28-08-98	5 años	27/08/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración del Subsidio Fidesubsidio de la República	Escritura pública No. 183 del 17-07-98	5 años	16/07/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración del Subsidio Banco de los Trabajadores	Escritura pública No. 97 del 19-08-98	5 años	18/08/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración de Subsidio Fidesubsidio	Escritura pública No. 99 del 16-08-98	5 años	15/08/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fidesubsidio BANORO - Crédito Hipotecario Nacional	Escritura pública No. 432 del 25-08-98	5 años	24/08/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración del Subsidio Fidesubsidio Crédito Hipotecario Nacional	Escritura pública No. 59 del 27-10-98	10 años	26/08/2008	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración de Subsidio Fidesubsidio BANCASOL	Escritura pública No. 132 del 22-07-98	5 años	21/07/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fidesubsidio COFINSA	Escritura pública No. 251 del 15-07-98	5 años	14/07/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración del Subsidio Fidesubsidio	Escritura pública No. 63 del 22-06-98	5 años	21/06/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios
Fideicomiso de Administración del Subsidio VIVI-FIDESUBSIDIO	Escritura pública No. 695 del 25-06-98	5 años	24/06/2003	Subsidio directo para compra, mejora, ampliación y reparación de vivienda a beneficiarios

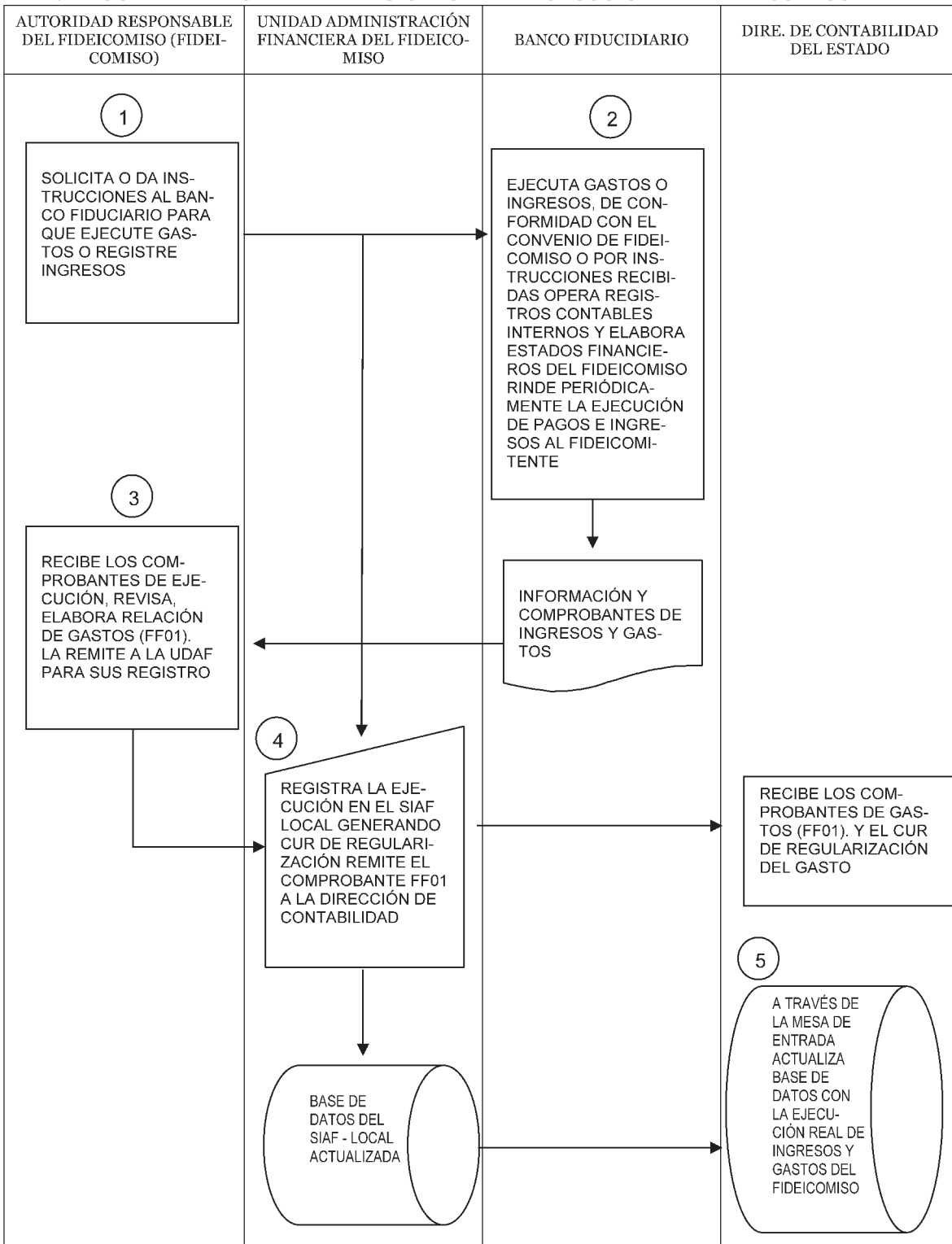
Fuente: Ministerio de Finanzas Públicas, Departamento de Fideicomisos. Escrituras públicas.

ANEXO 3

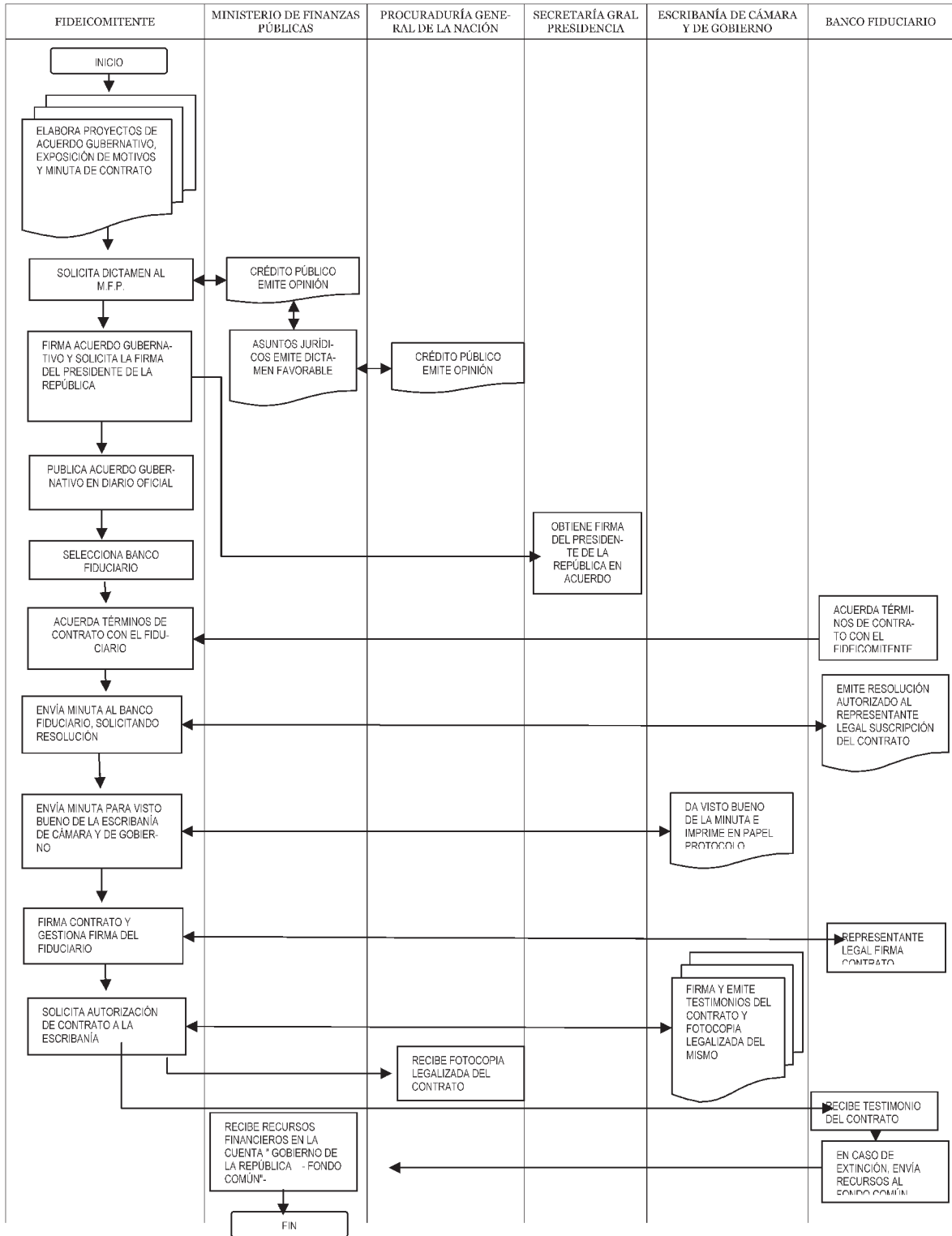
1. PROCEDIMIENTO PROGRAMACIÓN Y TRASLADOS DE FONDOS A FIDEICOMISO



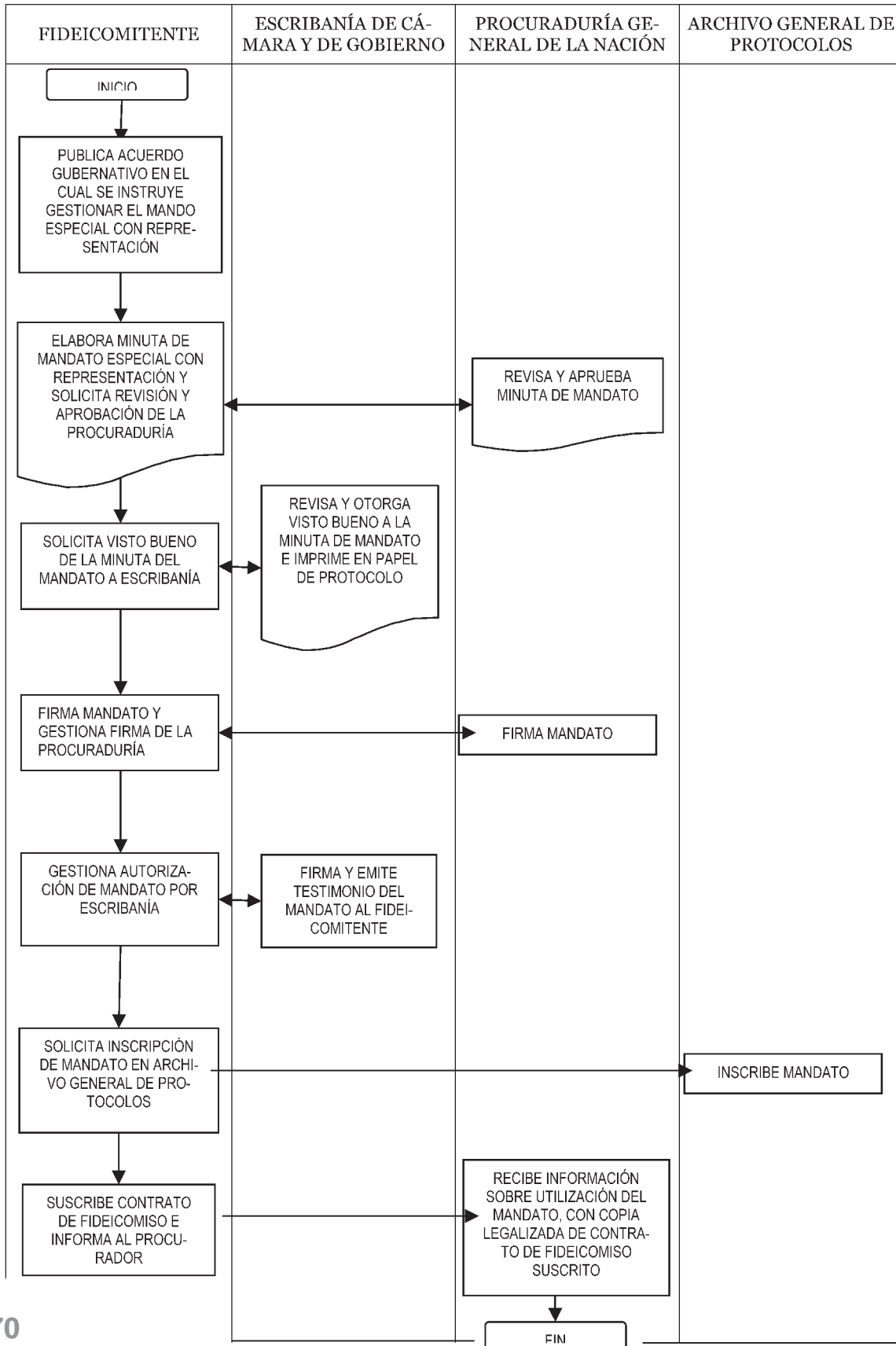
2. PROCEDIMIENTO PARA EL REGISTRO DE LA EJECUCIÓN DEL FIDEICOMISO



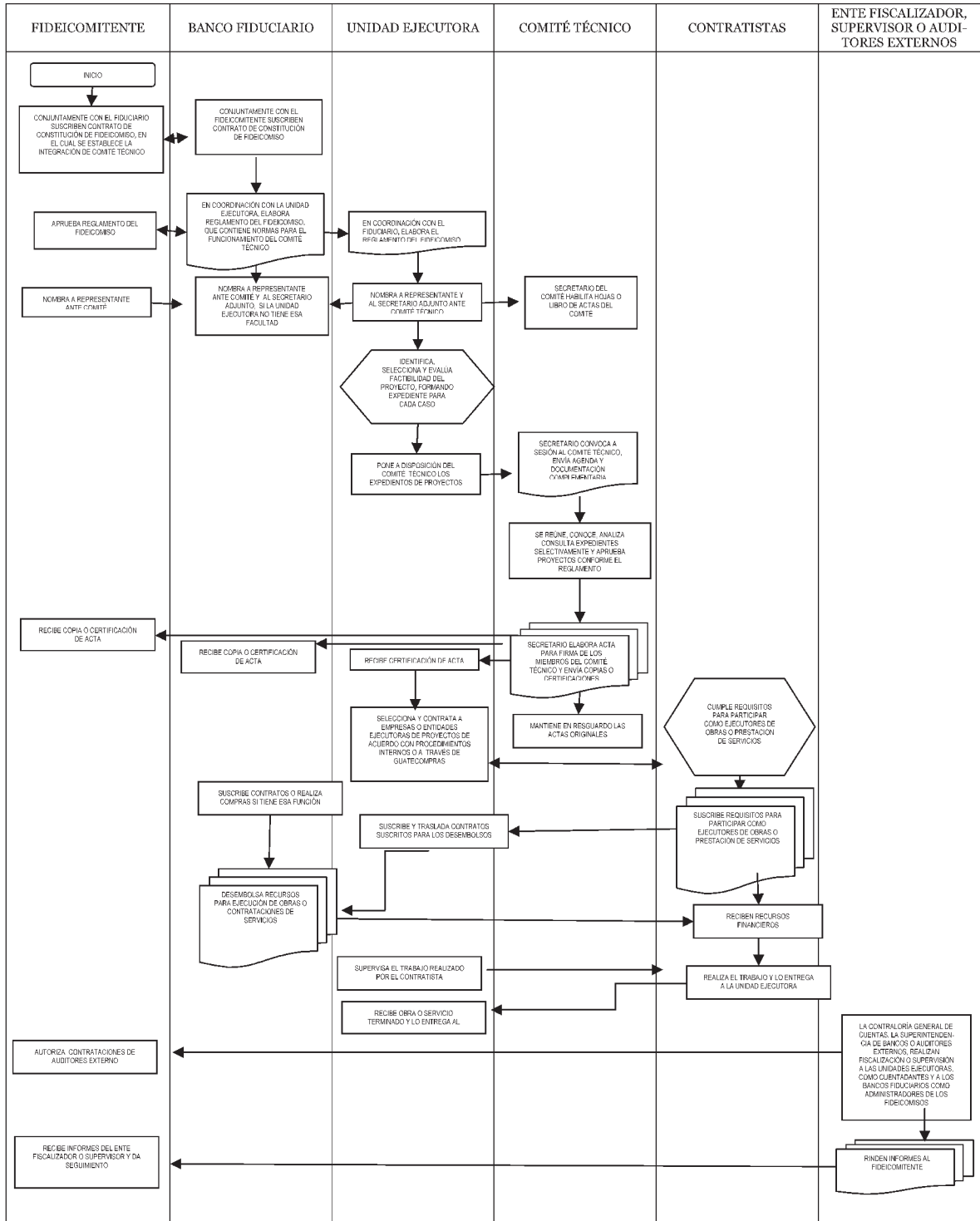
3. PROCEDIMIENTO PARA CONSTITUIR, MODIFICAR O CANCELAR LOS FIDEICOMISOS



4. PROCEDIMIENTO PARA OBTENER MANDATO ESPECIAL CON REPRESENTACIÓN PARA SUSCRIBIR CONTRATOS DE FIDEICOMISOS DEL ESTADO



5. PROCEDIMIENTO PARA EJECUTAR PROYECTOS CON INTERVENCIÓN DEL COMITÉ TÉCNICO EN LOS FIDEICOMISOS DEL ESTADO



Este trabajo fue realizado por Acción Ciudadana (AC) con apoyo de la Fundación de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para América Latina (DESC)
Proyecto: "Claves para ganar Transparencia en la Ejecución del Presupuesto Público"

Esta publicación fue realizada a través del apoyo financiero proporcionado por la Oficina de Democracia y Gobernabilidad, Programa de Transparencia y Anti-corrupción de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) en Guatemala bajo los términos del Contrato No. DFD-I-03-03-00139-00. Las opiniones expresadas en la misma son las del (los) autor (res) y no reflejan necesariamente la opinión de la USAID.



USAID | **GUATEMALA**
DEL PUEBLO DE LOS ESTADOS
UNIDOS DE AMÉRICA



Acción Ciudadana

Avenida Reforma, 12-01 zona 10
Edificio Reforma Montúfar, nivel 17.
Teléfonos: 23317566 al 9
Fax: 23317576
Correo electrónico: accionciudadana@accionciudadana.org.gt



Fundación DESC

9ª. Calle 24-28, zona 14
Teléfonos: 2333-3853 y 2367-4381
Fax: 367-4385
Correo electrónico: fundadesc@fundadesc.org