



LA AUSENCIA DEL ANÁLISIS COSTO/BENEFICIO EN LOS PROYECTOS DE LEY

TRES CASOS PARA ANALIZAR

*Liza Ramos Dávila

Docente de Derecho de la Universidad Científica del Sur

1. INTRODUCCIÓN

La sustentación de toda propuesta normativa requiere de auténtica justificación. La ligereza en el análisis de la realidad, así como el incumplimiento de requisitos materiales en la tarea de legislar, nos conduce directamente al ejercicio parlamentario insustancial y a la denominada legislación simbólica (Ramos, 2010). Afortunadamente, las herramientas que aporta la Teoría de la legislación nos permiten entrever cuál es, realmente, la finalidad de un proyecto de ley: regular de manera adecuada un determinado problema o situación o, simple y llanamente, mejorar las perspectivas electorales del impulsor de la iniciativa legislativa (Ortiz de Urbina, 1995:2).

Según la Teoría de la legislación, en todo proyecto de ley (en adelante, PL) debieran identificarse los siguientes elementos:

- a) Análisis y valoración sobre los fines y los objetivos del PL
- b) Análisis y valoración sobre la insuficiencia del Derecho vigente
- c) Análisis y valoración sobre la viabilidad de la norma y sus costes

2. EL ACB DE UN PROYECTO DE LEY

El análisis costo/beneficio, en adelante ACB, de una propuesta legislativa no es solo monetario o financiero. Supone una ponderación razonada y medible de los beneficios sociales en comparación con los costos sociales que representa la

propuesta. Esto supone, de entrada, identificar y cuantificar a los potenciales beneficiarios.

Tal como anota SAINZ (1989: 22) los elementos que componen el coste de una norma conforman tres grupos: a) los que determinan el coste de elaboración y actualización de la norma; b) los que determinan el coste de aplicación de la norma por la Administración y de su cumplimiento por los afectados; y, c) los que determinan el coste de vigilancia y control.

Con la Ley 26889, “Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa”, y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo 008-2006-JUS se establece la exigencia normativa de incluir el ACB en la producción legislativa. Conforme al Reglamento de la indicada Ley, el análisis costo beneficio “permite cuantificar los costos y beneficios, o en su defecto posibilita apreciar analíticamente beneficios y costos no cuantificables”.

Esta exigencia también se halla prevista en el art. 75 del propio Reglamento del Congreso.

Artículo 75. Las proposiciones de ley deben contener una exposición de motivos donde se expresen sus fundamentos, el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, el análisis costo-beneficio de la futura norma legal incluido, cuando corresponda, un comentario sobre su incidencia ambiental. (...) (resaltado añadido)

En lo que sigue analizaremos tres proyectos de ley presentados en el Congreso de la República, el mes de septiembre de 2020.

3. CASOS PARA ANALIZAR

3.1. El PL 6322-2020: Propone ampliar los supuestos de nepotismo a la contratación de progenitores de los hijos, con la modificación del artículo 1 de la Ley 26771.

En lo sustancial, el PL mantiene el texto del Art.1 de la Ley 26771, modificado por la Ley 30294, e incorpora el siguiente párrafo: “para los efectos de la

presente ley el parentesco por afinidad se entiende también respecto del concubino o conviviente y progenitores de los hijos”.

Con el indicado proyecto se alude a la madre o padre de hijos, con los que se tuvo una relación en el pasado o con los que ni siquiera hubo una relación estable, siempre y cuando se haya procreado un hijo.

La actual normativa establece prohibiciones por razón de consanguinidad o afinidad; sin embargo, no es taxativa la prohibición de contratar referida a las ex parejas, o a los progenitores de los hijos¹. En tal sentido, sería una precisión necesaria para impedir comportamientos que, vía fraude a la ley, terminen logrando la irregular contratación directa o indirecta de los progenitores de los hijos.

En el rubro sobre análisis costo beneficio, el PL 6322-2020 solo consigna lo siguiente:

«La presente Resolución Legislativa no genera gastos al erario público. Por el contrario, genera ahorro y un beneficio social al ampliar los supuestos de nepotismo a la contratación de progenitores de hijos».

Con lo cual, se reduce el ACB a una dimensión monetaria (incompleta), sin «apreciar analíticamente los beneficios y costos no cuantificables» de la propuesta. Más aún, si el PL busca resguardar la meritocracia para la contratación en el Estado debería identificar a los potenciales beneficiarios y perjudicados con la dación de la norma. Hacerse cargo, por ejemplo, de la ponderación entre las cualificaciones y acreditaciones de un postulante que es hijo de funcionario público frente a las de alguien que no ostenta dicha condición, en un escenario de igualdad de oportunidades.

¹ En la Ley 26671, modificada por la Ley 30294 y su Reglamento aprobado por Dec. Sup. No 021-2000-PCM se establecen los supuestos de comisión del nepotismo y los alcances del parentesco por consanguinidad y afinidad, así como las sanciones en caso de incumplimiento.

3.2. El PL 6334-2020: Propone crear la modalidad complementaria para el acceso a la carrera pública magisterial basado en las competencias y aptitudes adquiridas en los años de servicio al Estado, experiencia, desempeño profesional y sin prueba única nacional

Si el anterior PL analizado tenía como uno de sus fundamentos la meritocracia para el acceso a la función pública, el PL 6334-2020, plantea la eliminación de la prueba nacional clasificatoria como mecanismo para acceder a la carrera pública magisterial.

Este PL tiene como antecedente el PL 5784-2020. A diferencia de este, que postula eliminación de la prueba nacional clasificatoria, el PL 6334-2020 lo plantea como una modalidad complementaria.

Según el PL 5784-2020, este proyecto, “posibilita al profesor contratado acceder a una plaza de nombramiento, pero basado ya no en un examen de conocimiento sino en sus capacidades, aptitudes, capacidad didáctica, formación, méritos, experiencia adquirida durante sus años de servicio en el sector educativo”

El problema que ambos PL pretenden abordar, es el acceso a una plaza de nombramiento, que en apariencia es restringido por el examen de conocimiento, de lo que se deriva que los profesores contratados, no gozarían de la estabilidad laboral de sus pares nombrados². Ninguno precisa cuál es el número de profesores contratados que se beneficiarían con dicha propuesta.

«...aunado a ello se debe tomar en cuenta la gran cantidad de casos en los cuales los docentes contratados se desempeñan con mayor profesionalismo y experticia que los llamados nombrados...» (PL 5784-2020)

Lo que tienen en común ambos proyectos referidos a la eliminación o subordinación de la prueba nacional clasificatoria, para acceder a la carrera pública magisterial es que ninguno expone un verdadero análisis costo beneficio:

«... como podrá apreciarse el costo beneficio que se obtendrá al incorporar esta modalidad de nombramiento es por demás aceptable y

² Condición a la que lograron acceder al superar la prueba nacional clasificatoria.

viable ya que considera al estado grandes beneficios al tener docentes permanentes para el servicio educativo y no seguir generando grandes gastos en la selección y evaluación de docentes para su contratación pudiendo emplear estos recursos en fines diferentes que contribuyen al desarrollo del país». (PL 5784-2020) (PL 6334-2020)

«La presente propuesta no genera ningún costo al erario nacional puestos y que sin importar quien ocupe la plaza de docente en el servicio educativo y bajo la modalidad que sea siempre se tendrá que cancelar todos los meses un monto de dinero como contraprestación por los servicios aportados» (PL 6334-2020)

En los párrafos citados, se exponen ideas, opiniones y presunciones, sin un sustento que las avale, necesario además, porque considerando el total de la población docente, es altamente posible que se generen impactos económicos (en el corto plazo) y sociales (mediano plazo) en el ámbito nacional.

3.3. El PL 6349-2020: Propone extinguir las deudas del programa de rescate financiero agropecuario (RFA) para aliviar la actual crisis ocasionada por el Covid-19

El PL en cuestión propone la extinción de toda deuda pendiente de recuperación que fuera contraída en el marco del programa de rescate financiero agropecuario y rescate creado mediante el Decreto de urgencia 59-2000 y sus modificatorias.

A diferencia de otros PL analizados se aprecia que el PL 6349-2020 hace un esfuerzo por documentar los antecedentes; no obstante, contiene algunas afirmaciones que no se sustentan en datos y ello podría restarle solidez a los argumentos. Así, por ejemplo:

«De acuerdo a la información expuesta en el presente proyecto de ley dicho programa (RFA) no sólo no cumplió los supuestos fines establecidos si no parecería que el programa (RFA) fue diseñado para beneficiar a los bancos financieros». (resaltado añadido)

Como sustento de la propuesta se sostiene que: *«Hablar de la condonación de una deuda en el sector agropecuario no es nada nuevo de acuerdo a nuestra*

legislación vigente». Esta toma de posición debería sustentarse mejor para sortear cualquier crítica que le endilgue al mencionado PL el atributo de alentar el incumplimiento de obligaciones contractuales. Más aún, debe tenerse en cuenta que el Estado interviene por circunstancias excepcionales y tales rescates no deberían transformarse en la regla.

En el rubro sobre análisis costo beneficio, este PL hace diversas afirmaciones, sin ofrecer datos o cifras. Así, por ejemplo:

«De aprobarse la presente iniciativa de ley se haría justicia con un sector de los agricultores que durante muchos años ha sido abandonado por el Estado y el sistema financiero...»

«si no fuera por el arduo trabajo de los agricultores no sería posible el abastecimiento de alimentos suficientes para atender a toda la población lo que generaría una profunda crisis social y política que pondría en peligro el propio sistema democrático»

«En ese sentido esta iniciativa no demandará recursos adicionales al erario nacional ni creará gasto»

Según el IV Censo Nacional Agropecuario de 2012, el 90.4% de los productores agropecuarios sí obtuvo el crédito o préstamos que gestionó; sin embargo, en el PL bajo análisis no existe la mínima información sobre quiénes y cuántos serían favorecidos con la medida, y cómo esta condonación impactaría en el presupuesto público.

4. CONCLUSIONES

4.1. Todo PL, elaborado para solucionar o modificar una situación existente o para generar una situación deseable, debería partir de datos ciertos sobre la realidad que se pretende regular y una proyección rigurosa sobre los costos (no necesariamente monetarios) que dicha propuesta acarrearía al Estado. Esta exigencia no es en absoluto prescindible o banal. Como nos recuerda FILANGIERI, de la Legislación pende el buen orden en la sociedad y cualquiera

error o falta de sujeción a reglas y principios ciertos “puede ser más perjudicial a la Nación que el azote del cielo más temible”.³

4.2. En términos generales, los PL analizados contienen un rubro que formalmente recibe la denominación de Análisis Costo Beneficio, pero en el contenido, éste no se ajusta a las exigencias del propio Reglamento del Congreso.

4.3. Con esto en mente, al analizar los tres PL notamos lo siguiente: el PL 6322-2020, sobre nepotismo, en el rubro sobre ACB solo contiene unas líneas que no reflejan ningún análisis. Cuando menos se deberían identificar a los potenciales beneficiarios y perjudicados y ponderar cómo la restricción propuesta no afectará el derecho a la libre contratación y el libre desarrollo de la personalidad de los potenciales perjudicados.

4.4. Con relación a los PL 6334-2020 y 5784-2020, resultaría esclarecedor si el legislador ofreciera el análisis de costo- beneficio al menos explicitando variables de gastos en los que incurre el Estado en la evaluación nacional frente al costo que representan los Comités para evaluar la experiencia, capacidad o méritos de los docentes contratados. Asimismo, se debiera tener claridad y precisión sobre el total de la población docente y las respectivas proporciones de aquellos que han alcanzado el nombramiento vía examen y los otros que no comparten dicho estatus. Finalmente, y dado que ambos PL recusan la evaluación nacional correspondería una valoración económica sobre la inversión (y no gasto) que representa dicha evaluación, bajo el supuesto de que ésta premia el mérito y el esfuerzo de aquellos que logran superarla. Esto, atendiendo a que, al menos de manera indirecta, dicha evaluación representaría para el Estado una garantía mínima de calidad en el proceso educativo que se vería reflejado en un retorno social favorable en el futuro desempeño académico y laboral de los educandos.

4.5. El PL 6349-2020, supone la extinción de una deuda que no se termina de cuantificar, ni en su valor monetario actual ni en sus costos sociales. En este y otros PL que comprometen el presupuesto público, la retórica del legislador

³ FILANGIERI, Cayetano. La ciencia de la Legislación, Instituto Pacífico, 2016, p. 32

tiene que aterrizar en cifras y datos medibles para así apreciar con claridad a quiénes se estaría beneficiando con la propuesta, cuánto representa la población beneficiada y cómo el Estado y el resto de la población se verá afectado con la medida.

4.6. Finalmente, considerando las graves circunstancias que atraviesa el país por la emergencia sanitaria, reviste vital importancia, que las propuestas normativas expongan un análisis costo beneficio robusto que sustente la iniciativa en favor de los ciudadanos.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- FILANGIERI, Cayetano. La ciencia de la Legislación, Instituto Pacífico, 2016, p. 32.
- HERNÁNDEZ DE LA CRUZ, Roberto Rubén, Análisis Costo-Beneficio en los proyectos de ley: problema estructural, en *Revista Cuadernos Parlamentarios*, p. 58.
- Normas a tener en cuenta para evitar el nepotismo, 2019, Perú La Contraloría General de la República. Obtenido de: https://doc.contraloria.gob.pe/PACK_anticorrupcion/documentos/8_PROHIBICION_DEL_NEPOTISMO_2019.pdf
- ORTIZ DE URBINA, Iñigo. “La metódica de la legislación y la oportunidad de aprobar una nueva disposición. El caso del Código penal de 1995, UPF.
- Proyecto de Ley N° 6334/2020CR. Lima, Perú, 1 de octubre de 2020. Obtenido de https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL06334-20201001.pdf
- Proyecto de Ley N.º 6349/2020CR. Lima, Perú, 2 de octubre de 2020. Obtenido de https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL06349-20201002.pdf
- Proyecto de Ley N° 6322/2020-CR. Lima, Perú, 1 de octubre de 2020. Obtenido de https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL06322-20201001.pdf
- Proyecto de Ley que establece una nueva modalidad de ingreso a la Carrera Pública Magistral. Lima, Perú, 15 de julio de 2020. Obtenido de

https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/Proyectos_Firmas_digitales/PL05784.pdf

- RAMOS DÁVILA, Liza: Comentarios sobre el Proyecto de Ley N° 3638-2009. Revista Gaceta Penal & Procesal Penal, Tomo 13, Julio 2010.
- SÁINZ MORENO, Fernando: “Antecedentes necesarios para pronunciarse sobre un proyecto de ley (art. 88 C.E)”, en Sáinz Moreno/da Silva Ochoa (coords), 1989