OPINIÓN

El Comercio abre sus páginas al intercambio de ideas y reflexiones. En este marco plural, el Diario no necesariamente coincide con las opiniones de los articulistas que las firman, aunque siempre las respeta.

LOS CONTRATOS, LOS ORGANISMOS REGULADORES Y EL DECRETO 1224

El metete parcializado

– ALFREDO BULLARD –
Abogado

Manuel celebró un contrato de arrendamiento con Pedro. Al poco tiempo se da una ley que dice que la municipalidad donde está ubicado el inmueble es parte del contrato y, por tanto, puede exigir algunas de las obligaciones (como el pago de la renta por ejemplo).

Por supuesto que es un absurdo. Todos sabemos que los contratos conceden derechos y generan obligaciones a las partes. Pero nadie se puede meter en un contrato ajeno.

La Constitución lo prohíbe en el artículo 62: "La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase".

Una ley posterior no puede modificar un contrato vigente y menos aún cambiar a las partes o introducir partes nuevas.

Pero el Estado siempre se olvida de lo obvio. Para eso es el Estado. Ni siquiera revisa los principios básicos que lo rigen. Si para algo tiene iniciativa es para aprobar mamarrachos.

El reciente Decreto Legislativo 1224 (la nueva Ley de Asociaciones Público-Privadas) ha modificado olímpicamente una serie de contratos.

El arbitraje es un contrato (conocido como convenio arbitral) y como cualquier otro contrato está protegido por el artículo 62 de la Constitución. Por tanto, no puede ser modificado por ley posterior ni se pueden introducir por ley nuevas partes. Pero como a los organismos reguladores (como Ositrán u Osiptel) no le gusta cómo el Estado pactó sus arbitrajes, quieren meterse como ladrón por la ventana cuando la puerta está cerrada.

El artículo 23 del nuevo decreto señala: "La entidad pública debe garantizar la participación oportuna de los organismos reguladores en los procesos arbitrales para coadyuvar con el debido patrocinio del Estado. El árbitro o Tribunal Arbitral respectivo tiene la obligación de permitir la participación de los organismos reguladores".

MALA COSTUMBRE

Pero el Estado siempre se olvida de lo obvio. Para eso es el Estado. Ni siquiera revisa los principios básicos que lo rigen.

El problema es que los contratos de concesión no han invitado a los organismos regulares. No están incluidos en los contratos ni estos mencionan que puedan participar en el arbitraje. Y es así no porque los concesionarios no hayan querido. Así redactó el contrato el propio Estado. Ahora, como no le gusta lo que él mismo redactó, quiere usar la ley para cambiarlo. Y para colmo usa una figura totalmente impertinente: "el tercero coadyuvante". Como no le preguntaron a nadie que supiera de arbitraje, no sabían que en el arbitraje no existen ni terceros coadyuvantes ni litisconsortes ni nada parecido. Ello porque estamos frente a un contrato. Solo es parte en el arbitraje quien es parte en el convenio arbitral. Y lo organismos reguladores no lo son.

El Estado suele crear estos mamarrachos por arrogancia, ignorancia o la combinación de las dos cosas.

Pero más grave aún. Un principio básico de la actividad regulatoria es el de neutralidad: el organismo regulador debe estar equidistante de la entidad concedente (entidad estatal) y de concesionario (empresa privada que es el regulado). Debe dirimir con independencia sus diferencias. Pero ahora resulta que al regulador le corresponde defender al concedente y tomar partido allí donde debería ser neutral.

La norma convierte a los organismos reguladores en metetes parcializados, en colones a una fiesta a la que no fueron invitados por el propio Estado que hoy pretenden representar. Pudieron incluirlos en los contratos. No lo hicieron. La respuesta no debió ser patear el tablero. Pero pedir que el Estado no patee el tablero es pedirle peras al olmo. Parece demasiado exigir que el metete respete la palabra empeñada y la neutralidad que la ley le ha encargado como su misión principal.

ILUSTRACIÓN: VÍCTOR AGUILAR

MIRADA DE FONDO

No toda desigualdad es igual

– IAN VÁSQUEZ –
Instituto Cato

Un tema central de la reunión anual del Banco Mundial (BM) y el Fondo Monetario Internacional que se lleva a cabo en Lima es la inclusión social. Al preguntarse "¿Cómo vamos a resolver el problema de la desigualdad?", el presidente del BM, Jim Yong Kim, responde: la "prosperidad compartida".

Suena bien, pero el peligro es caer en la moda intelectual que considera que toda desigualdad es mala por sí misma y que el mercado la agudiza cada vez más. No solo es errado el análisis, sino que puede producir políticas que llevan a la exclusión social. Por ejemplo, crear más y mayores impuestos para financiar un Estado que redistribuye más riqueza puede desincentivar el crecimiento y la reducción de la pobreza.

La preocupación por la desigualdad en la era de la globalización es irónica. Justo en estos días el Banco Mundial reveló cifras nuevas que muestran el declive drástico de la pobreza mundial, que era un 37% en 1990 y caerá a menos del 10% este año por primera vez en la historia. La mayor libertad económica ha mejorado sin precedentes el bienestar de los pobres. Por esa razón, la desigualdad mundial también ha caído.

Celebremos ese avance porque representa el progreso humano, que en este caso coincide con mayor igualdad de ingresos. No siempre es así. Las mediaciones de desigualdad, de hecho, suelen ocultar información importante respecto a las sociedades que miden. Estados Unidos y Costa de Marfil, por ejemplo, tienen prácticamente el mismo nivel de desigualdad relativamente alta (medida por el índice GINI), pero el primer país ocupa el quinto lugar en el Índice de Desarrollo Humano y el país africano está en el puesto 171. China ha logrado sacar a cientos de millones de personas de la pobreza al abrir su mercado y a la vez ha aumentado la desigualdad que ahora es parecida a la de EE.UU. En cambio, en la medida que América Latina ha liberalizado, ha caído tanto la pobreza como la desigualdad.

La desigualdad en sí nos dice muy poco sobre lo justo que puede ser una sociedad. Una política migratoria liberal por parte de EE.UU., por ejemplo, mejoraría el bienestar de millones de inmigrantes y de estadounidenses, pero aumentaría la desigualdad en ese país. Lo importante es identificar las causas de la desigualdad y ver si son injustas o no. Un Bill Gates o un Steve Jobs se volvieron ricos beneficiando enormemente al mundo a base de intercambios voluntarios. Es muy diferente el caso de un empresario mercantilista que se vuelve rico a base de protección y subsidios del Estado, o sea, a costa de los demás. En sociedades como las de América Latina, que tradicionalmente se han caracterizado por este tipo de favoritismos –y en que la mayoría lidia con la burocracia y la corrupción– es fácil entender por qué la desigualdad en sí es mal vista.

El problema es que, tanto en el debate como en los estudios técnicos, no se suele tomar en cuenta estas diferencias. Por ejemplo, típicamente se encuentra que la desigualdad reduce el crecimiento económico. En un estudio importante que está por publicarse, sin embargo, Sutirtha Bagchi y Jan Svejnar encuentran que la desigualdad reduce el crecimiento en las sociedades en que los más ricos se volvieron ricos por sus conexiones políticas, mientras que no existe esa relación en las sociedades en que los más ricos lograron lo suyo a través del esfuerzo propio.

No hay duda de que hay mucho por hacer para mejorar la condición de los pobres alrededor del mundo. Pero hay que evitar que una lucha contra la desigualdad termine debilitando al sistema del mercado, que es la mejor promesa para los más necesitados –especialmente cuando el Estado les sigue poniendo las mayores barreras–.

RINCÓN DEL AUTOR

Representación y gobernabilidad

CARLOS MELÉNDEZ
Politólogo

Un candidato presidencial debe convencer al electorado de que puede representar las demandas de las mayorías y de que, una vez elegido, puede gobernar el país sin amenazas a la gobernabilidad. Quien dé mejores señales en ambas tareas durante la campaña tendrá el respaldo de las urnas. Las acciones, decisiones y omisiones de los aspirantes a la presidencia deben ser interpretados, entonces, bajo este doble objetivo. Analicemos a Keiko Fujimori y Alan García a la luz de esta perspectiva. (El resto del 'line-up' presidencial, en próximos artículos).

Fujimori ha priorizado la representación mientras García la gobernabilidad. En los últimos años, Fujimori ha recorrido el país buscando adeptos y aliados. Aprovechó como nadie los comicios subnacionales del 2014, aceitando los motores de su propia organización. Sus posiciones "izquierdistas" sobre el lote 192 y Tía María, por ejemplo, responden a las voces que se escuchan en las carreteras bloqueadas y no las de los salones de las embajadas. No tiene un partido institucionalizado, pero ha generado identidad entre gran parte de sus seguidores.

García es el hombre más poderoso del Perú, esté o no en Palacio de Gobierno. No solo porque así lo dice la Encuesta del Poder de "Semana Económica", sino porque se ha constituido como factótum de las élites. La clase empresarial y la socialité szyszloniana lo adoran, los poderes fácticos lo prefieren, los inversionistas le sonríen. Si hay un político que tranquilice a los "dueños del país", es él. Sin dudas, es el "candidato de los ricos", quien puede "recuperar los años perdidos" (sic) durante el gobierno de Humala. Porque ya sabemos qué sucede cuando alguien sin poder gobierna el país.

Así como Fujimori es frágil en generar confianza para la gobernabilidad, a García le cuesta representar al peruano informal y al "perro del hortelano". En esta última semana, coincidentemente, ambos han dado pasos en aras de remediar dichas falencias. Fujimori fue presentada a la comunidad académica de Harvard por el reconocido politólogo Steven Levitsky (ideólogo del "paniagüismo"), mientras Alan García graduó a Phillip Butters ("ideólogo" de la mano dura) como especialista en seguridad en la Universidad de San Martín de Porres.

Con el giro de Harvard, Fujimori no busca "representar" a los "paniagüistas" o "caviares" –antifujimoristas por excelencia–. Pretende, eso sí, fomentar una oposición menos cruel que le otorgue mayor margen de gobernabilidad. De hecho, ha logrado atenuar las críticas más recalcitrantes. Periodistas antifujimoristas influyentes como Augusto Álvarez y Rosa María Palacios han moderado sus posiciones luego de las declaraciones de Fujimori en presencia de Levitsky. (Es curioso: cuando las dijo antes, no tuvieron la misma repercusión).

Para García, Butters y semejantes funcionan como "atajos cognitivos" o "marcas" para posicionarse en temas controversiales (en este caso, la seguridad ciudadana militarizada). Así se evita la extenuante labor de recorrer el Perú profundo, mas engancha con un clamor popular. Empero, esto resulta improvisado para un partido –el Apra– que dominó por décadas el oficio de la "escopeta de dos cañones": uno para la representación de "los de abajo" y el otro en el acuerdo gobernable con "los de arriba". Un retorno promisorio a Palacio –del Apra o del fujimorismo– requiere (re)construir el fino arte de representar y gobernar.

HABLA CULTA

– MARTHA HILDEBRANDT –

Characato. Es el nombre de un distrito del departamento de Arequipa, que según el erudito Alberto Tauro es adaptación del quechua *saraqato* 'venta de maíz'. Como término común, *characato, -a* se emplea en nuestra lengua familiar como gentilicio de Arequipa, sin necesidad de ningún sufijo (lo cual sería como decirle *callao* a un *chalaco*). Véase un uso de Vargas Llosa en *Conversación en La Catedral*: "… mejor se iban de una vez, *characato*, se hacía tarde…" (Barcelona 1996, p 496). Cabe anotar que *characato, -a* no tiene matiz despectivo.

El Comercio

Director General: FRANCISCO MIRÓ QUESADA C.

Director Periodístico: FERNANDO BERCKEMEYER OLAECHEA

Directores fundadores: Manuel Amunátegui [1839-1875] y Alejandro Villota [1839-1861]
Directores: Luis Carranza [1875-1898] -José Antonio Miró Quesada [1875-1905]
-Antonio Miró Quesada de la Guerra [1905-1935] -Aurelio Miró Quesada de la Guerra [1935-1950]
-Luis Miró Quesada de la Guerra [1935-1974] -Óscar Miró Quesada de la Guerra [1980-1981]
-Aurelio Miró Quesada Sosa [1980-1998] -Alejandro Miró Quesada Garland [1980-2011]
-Alejandro Miró Quesada Cisneros [1999-2008] -Francisco Miró Quesada Rada [2008-2013]
-Fritz Du Bois Freund [2013-2014]