



MÁSTER UNIVERSITARIO

**ESTRATEGIAS ANTICORRUPCIÓN Y
POLÍTICAS DE INTEGRIDAD**



**VNiVERSiDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE MÁSTER

**ELEMENTOS Y PARÁMETROS DE LA AUDITORÍA DE
CUMPLIMIENTO EN CONTRATOS ESTRATÉGICOS DE DEFENSA**

**ELEMENTS AND PARAMETERS OF COMPLIANCE AUDITING IN
STRATEGIC DEFENSE CONTRACTS**

REALIZADO POR

Marcia Gomes de Freitas

DIRIGIDO POR

Profesor Dr. D. José Antonio Fernández Ajenjo

Salamanca, 2025

AGRADECIMIENTOS

Cuando se cierran los ciclos, es natural mirar atrás y reflexionar sobre el camino recorrido, recordar con orgullo cada obstáculo superado y expresar gratitud a quienes contribuyeron a alcanzar el objetivo. Este es, por tanto, el propósito que guiará las próximas líneas.

Agradezco a Dios por su protección y por brindarme la oportunidad de vivir una experiencia tan excepcional, que ha enriquecido mi vida de manera profunda y transformadora.

A la Marina de Brasil, por depositar su confianza en mí al confiarme esta honorable misión. Al Centro de Control Interno de la Marina, mi futuro hogar, especialmente al Comandante Gripp y su equipo, por el apoyo y la dedicación para que esta misión se hiciera realidad. A Marcella, mi predecesora en este Máster, por sus consejos sobre los estudios, sobre la vida en Salamanca y por su apoyo emocional en los momentos de dificultad académica.

Deseo expresar mi más sincero agradecimiento al director de mi tesis, el profesor Dr. José Antonio Fernández Ajenjo, por su invaluable atención y orientación durante el desarrollo de mi investigación. Sus consejos y palabras siempre de incentivo y ánimo han sido muy valiosos y me han proporcionado una perspectiva muy útil para mejorar mi experiencia.

Mi más sincero agradecimiento al cuerpo docente del Máster, especialmente a los eminentes profesores Dr. Eduardo Fabián Caparrós y Dr. Nicolás Rodríguez García, por su dedicación y esfuerzo en la transmisión del conocimiento de una manera tan excepcional.

Mi más profundo amor y gratitud a mi familia. A Mauricio, mi marido, por haber creído desde el principio en este sueño y por haberme brindado la tranquilidad que necesitaba para dedicarme a los estudios. ¡Te quiero, cariño! A mi hijo Kayky y a mis hijastras Júlia y Giovana, que han llevado una vida responsable en Brasil, lo que me ha proporcionado la tranquilidad que necesitaba, a pesar de la distancia y la añoranza.

A los amigos de este máster, a quienes llevaré con mucho cariño por toda mi vida. Ha sido un gran placer conocer a cada uno de vosotros y compartir momentos de intenso aprendizaje. Especialmente, a «las brasileñas» Cristina, Rafaella y Rosario, por ofrecerme su apoyo, escuchar mis preocupaciones y compartir unas copas de vino en los momentos agradables.

Espero que tengamos mucho éxito y valentía en la promoción de la integridad y en la lucha contra la corrupción. Ojalá seamos el instrumento de transformación que nuestras sociedades tanto necesitan.

*“Y no nos cansemos de hacer lo que
es justo, porque en poco tiempo tendremos una cosecha de
bondad, si no nos desanimamos ni nos damos por vencidos.”
(Gálatas 6:9)*

RESUMEN

En la contratación pública en materia de defensa se identifican particularidades que exponen a este sector a riesgos asociados a prácticas contrarias a la integridad y la eficiencia en la gestión. Este escenario conlleva pérdidas financieras, lo que puede minar la confianza ciudadana. En respuesta a estos retos, el estudio sugiere la adopción de una auditoría de cumplimiento centrada en los contratos estratégicos de defensa en Brasil. Para ello, se fundamenta en normas internacionales y en la estructura de control interno de las Fuerzas Armadas brasileñas y detalla los parámetros y elementos para un control más eficaz y preventivo de dichos contratos. Además del cumplimiento legal, suministra un instrumento para fortalecer la gobernanza, la transparencia y la rendición de cuentas en contratación de defensa. Mitigar los riesgos y reducir las ineficiencias en este sector implica, en última instancia, reforzar las capacidades militares y la confianza de la sociedad en las instituciones.

Palabras-clave: Contratación estratégica de defensa. Particularidades. Riesgos a la integridad. Control Interno. Auditoría de Cumplimiento.

ABSTRACT

Public procurement in the defense sector has certain characteristics that expose it to risks associated with practices that are contrary to integrity and efficient management. This scenario leads to financial losses, which can undermine public confidence. In response to these challenges, the study suggests the adoption of a compliance audit focused on strategic defense contracts in Brazil. To this end, it is based on international standards and the internal control structure of the Brazilian Armed Forces and details the parameters and elements for more effective and preventive control of such contracts. In addition to legal compliance, it provides a tool to strengthen governance, transparency, and accountability in defense procurement. Mitigating risks and reducing inefficiencies in this sector ultimately means strengthening military capabilities and society's trust in institutions.

Keywords: Strategic defense contracting. Specific characteristics. Risks to integrity. Internal control. Compliance audit.

ÍNDICE

RESUMEN	4
ABSTRACT	5
LISTADO DE ABREVIATURAS	8
INTRODUCCIÓN	10
 CAPÍTULO 1. CONTRATACIONES DE BIENES Y SERVICIOS POR LOS ÓRGANOS DE DEFENSA	 20
1.1 Características del mercado de defensa	23
1.1.1 Las particularidades de los productos y servicios de defensa	26
1.1.2 Los actores del mercado de defensa	31
1.1.3 La incidencia de las fuentes de fallos del mercado	33
1.2 Propósitos explícitos e implícitos de los contratos de defensa	35
1.2.1 El atendimento de las necesidades de las Fuerzas Armadas y de los compromisos internacionales	35
1.2.2 La actividad de fomento de la Base Industrial de Defensa (BID)	38
1.3 Modelos de negocios aplicables a los contratos estratégicos de defensa ...	40
1.3.1 Compras de oportunidad	41
1.3.2 Contratación directa	42
1.3.3 Las contrataciones dinámicas	46
 CAPÍTULO 2. CONTRATACIÓN DE DEFENSA: SUS RIESGOS Y EL CONTROL SOCIAL	 51
2.1 Los riesgos involucrados en las contrataciones públicas	54
2.1.1 Riesgos generales de la contratación pública	55
2.1.2 Riesgos observables en la contratación estratégica de defensa	62
2.2 El control social de la contratación pública: transparencia y acceso a la información	70
2.2.1 Aspectos generales del control social	70
2.2.2 El control social de la contratación pública	74
2.2.3 El control social aplicable a los contratos estratégicos de defensa	77

CAPÍTULO 3. PARÁMETROS DE LA AUDITORÍA INTERNA DE CUMPLIMIENTO EN LOS CONTRATOS ESTRATÉGICOS DE DEFENSA	82
3.1 Control Institucional: características y fundamentos	82
3.1.1 La estructura del Control Interno Gubernamental en Brasil	86
3.1.2 La estructura del control interno de las Fuerzas Armadas brasileñas ...	91
<u>3.1.2.1 El control interno en la Marina de Brasil</u>	92
<u>3.1.2.2 La estructura del Control Interno del Ejército Brasileño</u>	94
<u>3.1.2.3 La Fuerza Aérea Brasileña y su Control Interno</u>	95
3.2 Conceptos y elementos de la Auditoría Pública Gubernamental	97
3.3 ¿Por qué hablar de una auditoría de cumplimiento especializada en contratos de defensa?	103
3.4 El seguimiento de los contratos de defensa por las Fuerzas Armadas	108
3.5 Fundamentos metodológicos de la auditoría de cumplimiento en el sector de defensa	113
3.5.1 La nueva perspectiva legal del control de la contratación de defensa ..	114
3.5.2 Elementos de la auditoría de los contratos estratégicos de defensa	116
<u>3.5.2.1 Autoridades y criterios</u>	116
<u>3.5.2.2 Materia en cuestión</u>	118
<u>3.5.2.3 Las tres partes</u>	120
<u>3.5.2.4 La seguridad</u>	122
CONCLUSIONES	125
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	129
REFERENCIAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES	140
ANEXO: AUTORIDADES APLICABLES EN LA CONTRATACIÓN ESTRATÉGICA DE DEFENSA DE LA MARINA DE BRASIL	146

LISTADO DE ABREVIATURAS

AED:	<i>Agencia Europea de Defensa</i>
AEN:	<i>Acción Estratégica Naval</i>
BID:	<i>Base Industrial de Defensa</i>
CCI:	<i>Comisión de Control Interno</i>
CCIEx:	<i>Centro de Control Interno del Ejército</i>
CCIMAR:	<i>Centro de Control Interno de la Marina</i>
CENCIAR:	<i>Centro de Control Interno de la Aeronáutica</i>
CGU:	<i>Contraloría General de la Unión</i>
CISSET:	<i>Secretarías de Control Interno</i>
COFAMAR:	<i>Consejo Financiero y Administrativo de la Marina</i>
COSO:	<i>Committee of Sponsoring Organizations</i>
C&T:	<i>Ciencia y Tecnología</i>
DOD:	<i>Departamento de Defensa de Estados Unidos</i>
EMA:	<i>Estado Mayor de la Armada</i>
EB:	<i>Ejército Brasileño</i>
EN:	<i>Estrategia Naval</i>
END:	<i>Estrategia Nacional de Defensa</i>
EOR:	<i>Enfoque Orientado al Riesgo</i>
FAB:	<i>Fuerza Aérea Brasileña</i>
GAO:	<i>Government Accountability Office</i>
GDI:	<i>Índice de Integridad Gubernamental de la Defensa</i>
IC&T:	<i>Instituto de Ciencia y Tecnología</i>
I+D:	<i>Investigación e Desarrollo</i>
IIA:	<i>Instituto de Auditores Internos</i>
IN:	<i>Instrucción Normativa</i>
INTOSAI:	<i>International Organization of Supreme Audit Institutions</i>
ISSAI:	<i>Norma Internacional de las Entidades Fiscalizadoras Superiores</i>
MB:	<i>Marina de Brasil</i>
MD:	<i>Ministerio de Defensa</i>
OBNAV:	<i>Objetivo Naval</i>
ODS:	<i>Objetivos de Desarrollo Sostenible</i>

ODS: *Órgano de Dirección Sectorial*
OM: *Organización Militar*
OMC: *Organización Mundial del Comercio*
OTAN: *Organización del Tratado del Atlántico Norte*
PED: *Producto Estratégico de Defensa*
PEM: *Plan Estratégico de la Marina*
PIB: *Producto Interior Bruto*
POBPRODE: *Política de Obtención de Productos de Defensa*
PR: *Presidencia de la República*
PRODE: *Producto de Defensa*
RETID: *Régimen Especial Tributario de las Industrias de Defensa*
SCI: *Sistema de Control Interno*
SCIMB: *Sistema de Control Interno de la Marina de Brasil*
SCIPEF: *Sistema de Control Interno del Poder Ejecutivo Federal*
SD: *Sistema de Defensa*
SISCIEX: *Sistema de Control Interno del Ejército Brasileño*
SISCONIAER: *Sistema de Controles Internos de la Aeronáutica*
TCU: *Tribunal de Cuentas de la Unión*
TI-D&S: *Transparencia Internacional Defensa y Seguridad*
UAIG: *Unidad de Auditoría Interna Gubernamental*
UG: *Unidad Gestora*

INTRODUCCIÓN

La contratación pública es una de las funciones administrativas más susceptibles a los riesgos, especialmente los relacionados con el fraude, la corrupción, la malversación de fondos públicos y otras conductas contrarias a los deberes de integridad.¹ Esta actividad estatal proporciona un entorno favorable para el intercambio de favores personales y los conflictos de intereses. Se calcula que las pérdidas que han sufrido los Estados como consecuencia de este conjunto de circunstancias podrían suponer un ahorro de USD 1 billón al año² si la cuestión fuera considerada prioritaria por la sociedad y tratada con seriedad y mayor atención por los dirigentes y gestores gubernamentales.

No obstante, el despilfarro de dinero público no es la única consecuencia perjudicial de la mala gestión y la corrupción en la contratación pública. Existe también una consecuencia difícilmente mensurable, que se traduce en una pérdida de confianza de los ciudadanos en las instituciones públicas, un progresivo desinterés por participar en el debate y en las decisiones políticas, que puede culminar en una desvinculación total, lo que en última instancia socava los pilares que sustentan un Estado democrático.³

La fragilidad en este ámbito deriva, entre otros factores, de la constante interacción entre agentes públicos y privados, en unas relaciones en las que el interés público queda marginado por acuerdos que buscan satisfacer los intereses personales de estos agentes.⁴ Además, las elevadas fracciones del presupuesto invertido y los factores relacionados con los niveles de cualificación y de independencia de los funcionarios y empleados públicos que trabajan en este ámbito son señalados habitualmente por los estudiosos como el origen de estos riesgos.⁵

No es infrecuente que las soluciones para atajar estos problemas se traduzcan en

¹ Transparência Internacional Portugal (2018). Riscos de Corrupção na Contratação Pública. *Contratação Transparente*. https://transparencia.pt/wp-content/uploads/2018/02/diptico_riscos_corrupcao-ilovepdf-compressed-1.pdf.

² Gill, I. (19 de enero de 2022). Una oportunidad oculta de USD 1 billón: Detener el despilfarro en la contratación pública. *Blogs del Banco Mundial*. <https://blogs.worldbank.org/es/voices/una-oportunidad-oculta-de-usd-1-billon-detener-el-despilfarro-en-la-contratacion-publica>.

³ Santana Suárez, J. M. (2021). La prevención de riesgos de corrupción por el Consello de Contas de Galicia. Primeras experiencias y resultados en la evaluación de los sistemas de prevención. En M. B. Villaverde Gómez (Ed). *El control externo y fomento de la integridad: experiencias en la prevención de la corrupción* (1ª ed., p. 109-133). Thomson Reuters Aranzadi.

⁴ Muriel-Patino, M. V. (2005). Aproximación macroeconómica al fenómeno de la corrupción. En N. Rodríguez García, E. Á. Fabián Caparrós y L. Contreras Alfaro (Eds.), *Prevención y represión de la corrupción en el estado de derecho*. Lexis Nexis.

⁵ Rastrollo Suárez, J. J. (2021). Gerencia profesional y contratación pública estratégica: una perspectiva comparada. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, 26, 46–80.

políticas públicas que lleven al derecho sancionador, ya sea penal o administrativo, ampliando la lista de conductas típicas o endureciendo las penas. Con todo, estas soluciones no siempre van acompañadas de un análisis cuidadoso, basado en datos e instrumentos procedentes de áreas de conocimiento afines, que operan bajo principios de racionalidad, como la economía y la estadística, que proporcionan mecanismos capaces de predecir el cálculo de costes y beneficios, desde el punto de vista del delincuente potencial, de la posible comisión de un delito.⁶

En el contexto de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), se reconoce la importancia de fortalecer la función pública de contratación. Esto se lleva a cabo mediante la implementación de un conjunto de medidas preventivas en este ámbito, las cuales se erigen como una estrategia fundamental para combatir la corrupción.⁷ Dichas medidas incluyen la implementación de deberes de transparencia, rendición de cuentas y el fortalecimiento de los mecanismos de control interno. Además, se adoptan medidas que aseguren la promoción de buenas prácticas en la interacción entre el Estado y las empresas privadas.

En este contexto, ha surgido un amplio abanico de propuestas que convergen en cuanto a sus objetivos, que es el de poder aportar finalmente ideas y soluciones capaces de hacer frente a este estado de cosas, empezando por el fortalecimiento del sistema de control interno de la gestión pública.

En otras palabras, se trata de buscar una propuesta que se establezca y que opere desde el interior de las organizaciones contratantes, garantizando que estas estén bien estructuradas y sean capaces de identificar y afrontar los riesgos, con el objetivo de promover un entorno de integridad que proporcione a los ciudadanos un servicio eficiente y eficaz.⁸

Desde esta perspectiva, se tiende a fortalecer las actividades de auditoría que realizan los órganos de control interno del gobierno. Se considera que esta actividad, que cuenta con una base metodológica consolidada y desarrollada por instituciones dedicadas al tema, dispone de instrumentos que podrían resultar eficaces para mapear los riesgos relacionados con la contratación pública, además de proporcionar un tratamiento

⁶ Rodríguez López, F. (2000). Introducción al análisis económico de la corrupción. En E. A. Fabián Caparrós (Ed.). *La corrupción: aspectos jurídicos y económicos*. (p. 21). Ratio Legis.

⁷ El presente texto fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el día 31 de octubre del año 2003, en el contexto de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (Convención de Mérida). Estas disposiciones se encuentran detalladas en los artículos 9 y 12 del tratado en cuestión.

⁸ Rendon, R.G. y Rendon, J.M. (2015). Auditability in public procurement: an analysis of internal controls and fraud vulnerability, *Int. J. Procurement Management*, Vol. 8, No. 6, pp.710–730.

potencialmente exitoso.

De ahí que, es posible afirmar que hoy en día disponemos de un campo de acción para el control interno en forma de auditorías públicas especializadas en contratos y licitaciones. Esta actividad se configura, planifica y lleva a cabo con el objetivo último de aportar un valor añadido a las organizaciones encargadas de la función de contratación pública, ya que puede ayudar a la organización a promover las condiciones adecuadas y reforzar la confianza de los ciudadanos en que tanto las entidades como sus empleados actuarán de forma eficaz, eficiente, ética y conforme a las leyes y reglamentos aplicables a la contratación pública.

Por otro lado, existe un sector concreto de la contratación pública que, debido al entorno particular en el que opera,⁹ los riesgos de esta función administrativa pueden potencializarse y otros riesgos pueden hacerse presentes, creando un desafío particular que debe ser considerado en esta área. Se trata de la contratación pública de defensa, es decir, la rama de la contratación pública en la que el Estado trata de satisfacer las necesidades de equipos, sistemas y armamento y una serie de otros artículos y servicios, que son utilizados por las organizaciones militares de los países para proporcionar defensa y seguridad nacionales.

Las particularidades señaladas tienen que ver con ciertas características presentes en esta parte de la actividad económica, el llamado «mercado de la defensa», que puede clasificarse según la naturaleza del objeto contratado, los actores que interactúan en este mercado - los demandantes y los proveedores, así como la dinámica de las transacciones comerciales que se realizan en este sector.

Los productos y servicios contratados por las Fuerzas Armadas suelen ser suministrados por un segmento muy restringido de los mercados nacionales, ya que existen una serie de barreras a la importación y exportación de estos productos, debido a factores relacionados con la geopolítica. En este caso, este mercado tiende a no funcionar según los principios naturales presentes en los mercados en general, en los que los criterios de precio y calidad suelen determinar los movimientos de la oferta y la demanda.¹⁰

En consecuencia, el mercado de la defensa se ve constantemente expuesto a

⁹ OECD (2011). *Public Procurement Brief 23: Defence procurement*.

¹⁰ Harley, K (2007). The Arms Industry, Procurement and Industrial Policies. En T., Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics. Defense in a globalized world* (Vol. 2, 1ª ed., pp. 1139-1176). Elsevier.

fuentes de fallos del mercado, derivadas de circunstancias que van desde la restricción o la ausencia de competencia y la presencia de un único cliente, el Estado; por una marcada asimetría informativa que se origina en la complejidad de sus productos; y por el hecho de que sus productos y servicios están destinados a satisfacer las necesidades del Estado para que este actúe como proveedor en el mercado de suministro del bien público por naturaleza que es la defensa y seguridad nacional.¹¹

Cabe recordar que las empresas proveedoras de productos destinados al sector de la defensa también suelen buscar que sus productos tengan un uso civil, el llamado doble uso, con el fin de minimizar las incertidumbres de la demanda en el ámbito militar. Cuando esto ocurre, se crean retos para la fase de negociación y presentación de propuestas de contratación, ya que los costes presentados por las empresas licitadoras deben reflejar esta posibilidad de doble empleo.¹²

Además, el alto grado tecnológico de los productos y servicios de defensa hace que este mercado se considere un elemento estratégico para garantizar y mantener la soberanía de los países, lo que convierte la contratación pública de productos y servicios estratégicos de defensa en un importante instrumento para impulsar las políticas públicas de fomento de las empresas que operan en este sector de la economía, la denominada Base Industrial de Defensa (BID).¹³

Cabe destacar también que la contratación de defensa implica una amplia fase de inversiones en desarrollo de productos, con la necesidad de emplear una parte considerable del presupuesto público, lo que no siempre encuentra comprensión en el ámbito de la sociedad, que no ve justificado invertir en un sector cuando no se enfrenta una amenaza inminente o real de conflicto,¹⁴ en detrimento de otras áreas como la salud,

¹¹ Cooter, R. y Ulen, T. (2016). *Derecho y economía*. Fondo de cultura económica.

¹² Desde la perspectiva del Estado demandante, poder contar con productos de doble uso puede representar beneficios, ya que aumenta el número de empresas con capacidad para satisfacer sus demandas, generando innovación y ampliando la calidad de los productos, al tiempo que reduce el importe de su presupuesto para inversiones, ya que estará compartiendo las inversiones con el sector civil. Comisión Europea (2015). *Financiación europea para el Doble uso Guía de ayudas para pymes y regiones*.

¹³ La Estrategia Nacional de Defensa (END) brasileña define la Base Industrial de Defensa (BID) como «el conjunto de organizaciones estatales y privadas, civiles y militares, que realizan o dirigen en el país investigaciones, proyectos, desarrollo, industrialización, producción, reparación, conservación, revisión, conversión, modernización o mantenimiento de productos de defensa». BRASIL (2020). *Política Nacional de Defensa y Estrategia Nacional de Defensa*. Además, en lo que respecta a la variedad de definiciones que pueden atribuirse al BID, además de los debates sobre aspectos de amplitud en lo que se refiere al suministro de equipos de doble uso y las relaciones contractuales de apoyo tras el final del ciclo de vida del equipo, véanse las consideraciones de Harley, K (2007). *The Arms Industry, Procurement and Industrial Policies*. En T., Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics. Defense in a globalized world* (Vol. 2, 1ª ed., p. 1142-1143). Elsevier.

¹⁴ Sempere, C. M., (2021). El problema del coste de la defensa, *Revista de Estudios en Seguridad Internacional*, Vol. 7, No. 2, (2021), pp. 41-61.

el bienestar y la educación.

Esta dificultad para presentar justificaciones y hacer que la sociedad comprenda la necesidad de poder contar con Fuerzas Armadas bien equipadas y preparadas, incluso en ausencia de amenazas, se vuelve aún más compleja cuando se suma el hecho de que, en algunas ocasiones, los contratos estratégicos de defensa pueden estar sujetos a un escrutinio más limitado en términos de control social y obligaciones de transparencia, que, por regla general, se exige a las actividades públicas.¹⁵

Estos, entre otros motivos, representan los retos a los que se enfrenta la Administración en materia de gestión pública gubernamental en el ámbito de la contratación de defensa, lo que pone de relieve la importancia del papel de los elementos de control interno para garantizar que estos contratos se negocien, estructuren y desarrollen de conformidad con las normas legales aplicables, bajo los principios de economía, eficacia y eficiencia, evitando la aparición de irregularidades y la manifestación de riesgos, incluidas las malas prácticas y la corrupción.

Además, se reconoce que las herramientas aportadas por el control interno tienen un mayor potencial para actuar desde una perspectiva preventiva, lo que permite un mayor éxito en la mitigación de los riesgos, evitando que estos se materialicen en forma de irregularidades e ineficiencias en la gestión de la contratación de la defensa, el despilfarro de recursos públicos y la pérdida de confianza de la ciudadanía en las instituciones.

A efectos comparativos, hemos identificado algunas experiencias de países como España y Estados Unidos¹⁶ que, conscientes y atentos a estas circunstancias, han adoptado con amplia experiencia la auditoría especializada en contratos de defensa, obteniendo a partir de esta experiencia un éxito considerable.¹⁷

España, por ejemplo, ha adoptado una auditoría especializada en costes y precios para los contratos del Ministerio de Defensa. La metodología española, aplicada por el Grupo de Evaluación de Costos (GEC), se inspiró en las normas de la *Defense Contract*

¹⁵ OECD (2011). *Public Procurement Brief 23: Defence procurement*.

¹⁶ Sin embargo, es necesario tener en cuenta la advertencia de Weyland sobre la importación acrítica de modelos extranjeros, ya que «(...) la importación institucional también crea el riesgo de que los decisores sobrepasen sus límites y adopten innovaciones externas que no pueden funcionar debido a la ausencia de prerequisites internos. En este caso, la nueva institución formal podría convertirse en una mera fachada detrás de la cual mecanismos informales imbricados hacen el verdadero trabajo de regular el comportamiento». Weyland, K., (2011). Cambio institucional en América Latina: modelos externos y consecuencias no previstas. *América Latina Hoy*, 57, pp. 117-143.

¹⁷ Las ganancias y ahorros derivados de la aplicación de esta metodología especializada para contratos de defensa ascendieron, en el caso español, a 429 millones de euros en el año 2021. Infodefensa (25 de marzo de 2021). Defensa ahorra 429 millones en los contratos auditados en 2020. *Infodefensa.com*. <https://www.infodefensa.com/texto-diario/mostrar/3056330/defensa-ahorra-429-millones-contratos-auditados-2020>.

*Audit Agency (DCAA)*¹⁸ de los Estados Unidos, que supervisa los contratos del Departamento de Defensa (DoD) estadounidense. Este organismo, a su vez, presta servicios de consultoría contable y financiera, desde la negociación, administración y liquidación de contratos y subcontratos, hasta todas las actividades de adquisición y administración de contratos del DoD.¹⁹

Es cierto que las propuestas investigadas se centran en un tipo de auditoría principalmente financiera o de costes. Esto se debe a que fueron diseñadas con el objetivo de combatir los efectos derivados de la falta de información en contratos en los que la competencia es escasa o inexistente. Así, con la implementación de estas auditorías, el Estado dispone de información sobre los costos presentados por el mercado, lo que le permite negociar en mejores condiciones los criterios de precios, además de conocer la salud de la gestión de la empresa, evitando que eventuales irregularidades en la organización comprometan la ejecución del contrato.

Por otro lado, esto no significa que otras formas de auditoría no puedan también añadir valor a la gestión de la contratación en materia de defensa.²⁰ Tampoco excluye la viabilidad de adoptarse una auditoría integral – financiera, de desempeño y de cumplimiento – para dichos contratos, de modo que los riesgos a los que cada una de ellas está destinada a hacer frente se identifiquen y gestionen correctamente.

Sin embargo, no hemos identificado en Brasil estudios centrados en esta actividad de control interno, con aplicación a las contrataciones estratégicas de defensa, lo que representa un área de investigación fértil y pertinente, sobre todo por los beneficios que puede aportar a la línea de investigación de la gestión interna gubernamental.

En este orden de ideas, considerando los beneficios que la actividad de auditoría

¹⁸ La DCAA es una agencia especializada en auditorías de contratos de defensa, que asesora al DOD en el control de estos contratos. Esta agencia se centra en la realización de auditorías de contratos y servicios de consultoría financiera relacionados a ellos. A través de estas auditorías, la agencia trata de averiguar si los costes del contrato son aceptables y razonables teniendo en cuenta el contexto en el que se está llevando a cabo. Cabe destacar que la participación de esta agencia, que está adscrita y bajo la autoridad, dirección y control del Subsecretario de Defensa (el Interventor)/Directivo Financiero, abarca todas las fases de la contratación, es decir, desde la negociación, administración y liquidación de los contratos y subcontratos realizados por el DoD y ha servido de referencia en materia de auditoría de contratos. En este sentido, véase Guzmán Gómez, J.C. (17 de marzo de 2014). Auditoría de costes y precios de contratos públicos. *Observatorio de Contratación Pública*.

¹⁹ Cabe destacar que este tipo de auditoría no debe confundirse con la auditoría de organismos y entidades del sector público realizada con el fin de verificar su actividad económico-financiera. Esta auditoría de costes y precios de los contratos ha sido utilizada por el órgano contratante como instrumento para evaluar los costes presentados por la empresa adjudicataria, con el fin de garantizar una contratación prudente. Guzmán Gómez, J. C. (2006). Marco conceptual de la auditoría de costes y precios de contratos. *Auditoría Pública*, (38), pp. 35-49.

²⁰ Guzmán Gómez, J.C. (17 de marzo de 2014). Auditoría de costes y precios de contratos públicos. *Observatorio de Contratación Pública*.

interna gubernamental puede aportar a la gestión y teniendo en cuenta la tendencia mencionada de buscar una especialización de esta actividad de control para la contratación pública, esta investigación se propone sumarse a este movimiento, pero desde una perspectiva centrada en la contratación de productos estratégicos de defensa en el contexto brasileño, especialmente en el ámbito de la Marina de Brasil.

Para ajustar el objeto del estudio a las limitaciones de este trabajo, nos centraremos en la auditoría de cumplimiento, que es uno de los tres tipos identificados en la actividad de auditoría. El objetivo de esta auditoría en particular es evaluar si la institución, el organismo o incluso una actividad determinada, ya sea en el ámbito de la Administración Pública o por parte de entidades que administran recursos públicos, cumple con las leyes, normas, contratos y todo tipo de reglamentos que les son aplicables.²¹

Aún sobre a la delimitación del objeto, pese la investigación hacer un abordaje a respecto de cómo está estructurado el control interno y en cómo se desarrolla la actividad de auditoría de cumplimiento en la Marina, en el Ejército y en la Fuerza Aérea, la propuesta se centrará en ofrecer un modelo aplicable a la primera. El intento de comprender la dinámica de esta actividad en las otras dos instituciones surge de la percepción de que la experiencia de cada una de ellas puede aportar ideas y perspectivas prácticas relevantes, que pueden sumarse para enriquecer la investigación.

En lo que toca a los beneficios que vislumbramos con este trabajo, cabe añadir que tiene potencial para contribuir al logro de los objetivos macro de la Fuerza Naval, enumerados en el Plan Estratégico de la Marina (PEM 2040).²² Entre los Objetivos Navales (OBNAV) se incluye la búsqueda de la mejora de la gestión presupuestaria, financiera y administrativa de la Fuerza (OBNAV 12), que podrá alcanzarse mediante la adopción de la Estrategia Naval 12, que orienta la búsqueda de la evolución de la gestión de las Organizaciones Militares (OM), con el fin de reforzar las estructuras de gobernanza corporativa de la Marina. Para ello, apunta a la adopción de una Acción Estratégica Naval Adm-2, que señala la necesidad de aumentar la eficiencia de los procesos mediante la aplicación efectiva de los instrumentos de gestión, así como el fortalecimiento de los

²¹ INTOSAI (2019a). *ISSAI 100: Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*.

²² Se trata de un documento de alto nivel que orienta la planificación de la gestión de la Fuerza Naval desde una perspectiva a medio y largo plazo. Se divide en Objetivos Navales, que indican «qué» se debe hacer para que la Armada alcance su Visión de Futuro. Estos objetivos se alcanzan mediante la implementación de Estrategias Navales (EN), que representan «cómo» se debe actuar para alcanzar el objetivo. Por su parte, las Acciones Estratégicas Navales (AEN) representan la materialización del PEM, a partir de la implementación de medidas concretas basadas en el contexto de las organizaciones, que tienen en cuenta la realidad presupuestaria, tecnológica, la disponibilidad de recursos y la capacitación. Marina de Brasil (2020). *Plan Estratégico de la Marina (PEM 2040)*.

principios básicos de gobernanza corporativa.

Como se verá, la investigación también está en consonancia con los compromisos asumidos por los países en el marco de la Agenda 2030 de las Naciones Unidas (ONU) de perseguir los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).²³ La investigación tiene el potencial de contribuir al logro del ODS 16 (Promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas)²⁴, en particular a la consecución de las metas 16.5 (Reducir sustancialmente la corrupción y el soborno en todas sus formas) y 16.6 (Crear instituciones responsables, eficaces y transparentes a todos los niveles), ya que se propone estudiar cómo mejorar la gestión de los contratos estratégicos, fomentando la transparencia y la rendición de cuentas, así como la adopción de medidas correctivas para eliminar las deficiencias y mitigar los riesgos de la gestión en este ámbito.

La presente investigación adoptó una metodología de enfoque cualitativo, fundamentada en un exhaustivo análisis documental y una revisión crítica de la literatura especializada. Se procedió al examen sistemático de la legislación vigente, la normativa interna de las instituciones, informes oficiales y la jurisprudencia pertinente en materia de gestión pública, control interno y auditoría. Para el análisis y la evaluación de los parámetros de auditoría de cumplimiento, se utilizaron como marco conceptual y criterios de referencia las normas ISSAI-100 (Principios de Auditoría Pública Gubernamental)²⁵ e ISSAI 400 (Principios de Auditoría de Cumplimiento),²⁶ ambas emitidas por la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI). Este enfoque permitió identificar las herramientas de control existentes y proponer mejoras específicas para la auditoría de cumplimiento en el sector de defensa.

Para ello, y con el propósito de dilucidar de qué manera un modelo de auditoría de cumplimiento especializado puede robustecer el control interno en los contratos estratégicos de defensa de la Marina de Brasil, mitigando riesgos y fomentando la

²³ Organización de las Naciones Unidas (25 de septiembre de 2015). La Asamblea General adopta la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. *Objetivos de Desarrollo Sostenible*. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/>.

²⁴ Cabe destacar en este punto la reflexión de Rodríguez-García y Pahul Robredo, quienes señalan que este ODS, aunque se asocia frecuentemente con la justicia penal, su alcance y significado son mucho más amplios y su propósito presupone la paz, la justicia social, la seguridad, la transparencia, la responsabilidad, las instituciones sólidas, etc., lo que nos permite afirmar la adecuación del objeto de la investigación a los propósitos de dicho ODS. Rodríguez García, N., y Pahul Robredo, M. G. (2022). Paz, justicia e instituciones sólidas: el ODS-16 y su proyección latinoamericana. *Revista Criminalia*, 89 (2).

²⁵ International Organization of Supreme Audit Institutions – INTOSAI (2019a). *ISSAI 100: Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*.

²⁶ International Organization of Supreme Audit Institutions – INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

transparencia, el trabajo empieza en esta introducción, que presenta el contexto de la investigación y expone el panorama del desarrollo del estudio. El Capítulo 1, titulado *Contrataciones de Bienes y Servicios por los Órganos de Defensa*, tiene como objetivo trazar un diagnóstico general del mercado de la defensa, exponiendo las características generales de este mercado, así como las especificidades de los bienes y servicios comercializados en este ámbito. También pretende demostrar los propósitos explícitos e implícitos de las contrataciones de defensa, además de los modelos de negocio adoptados por las Fuerzas Armadas para diseñar estos acuerdos. Este análisis nos permitirá comprender cómo tales características y peculiaridades influirán en la configuración de los contratos y, en consecuencia, en la actividad de seguimiento.

El Capítulo 2, titulado *Contratación de Defensa: sus riesgos y el Control Social*, trata de presentar los riesgos que se identifican comúnmente en la contratación pública en general y aquellos que se añaden a la contratación estratégica de defensa en particular. En este punto, se destaca la importancia de adoptar un enfoque orientado al riesgo (EOR), que permitirá a la organización comprender el entorno en el que opera, sus retos y amenazas, y construir una estrategia de gobernanza adecuada y orientada a hacer frente a dichos riesgos. En este sentido, serán capaces de estructurar sus herramientas de control para gestionarlos de manera eficiente. Asimismo, en este capítulo se busca comprender cómo se aplica el control social en el ámbito de la contratación estratégica de defensa, es decir, se investiga cómo se materializa el deber de transparencia y cómo se ejerce el derecho de acceso a la información relativa a la contratación pública en este ámbito. Este aspecto de la investigación es relevante cuando se trata de estructurar una actividad de control capaz de añadir valor a la gestión administrativa, mediante herramientas que promuevan la buena gobernanza de esta función pública.

El último capítulo, titulado *Parámetros de la Auditoría Interna de Cumplimiento en los Contratos Estratégicos de Defensa*, analiza cómo el control institucional, en particular la estructura del control interno puede contribuir al seguimiento eficaz de los contratos estratégicos de defensa. Para ello, expusimos los supuestos teóricos del control institucional, abordamos cómo está estructurado el control interno brasileño y profundizamos en el análisis del control interno de los órganos vinculados al Ministerio de Defensa. En esta parte también se abordan las buenas prácticas identificadas en materia de control de la contratación pública, lo que nos ha permitido concluir que es viable y económico adoptar un modelo centrado en el fortalecimiento de las estructuras de control interno existentes, mediante la adopción de una auditoría de cumplimiento pensada y

diseñada especialmente para la contratación estratégica de defensa.

Además de presentar la estructura de los Sistemas de Control Interno de las Fuerzas Armadas (SCI), este capítulo expone cómo estas estructuras han desarrollado la actividad de auditoría en los contratos estratégicos de defensa. El objetivo de este enfoque es identificar las buenas prácticas, con el fin de incorporarlas al objeto de la presente investigación.

Por último, tras comprender los elementos y criterios de la auditoría de cumplimiento presentados por la INTOSAI, los comparamos con el contexto de la contratación estratégica de defensa y extraemos los elementos que les son propios, estando una parte de ellos, es decir, la identificación de las «autoridades aplicables», desglosados y presentados en el Anexo que acompaña a este trabajo.

CAPÍTULO 1. CONTRATACIONES DE BIENES Y SERVICIOS POR LOS ÓRGANOS DE DEFENSA

Para comprender los parámetros y requisitos que debe cumplir una auditoría para tener éxito en la reducción de los riesgos de una actividad determinada, es necesario esbozar las características del objeto a controlar, el entorno en el que se desarrolla la actividad, los actores que interactúan en el ciclo de desarrollo, los aspectos de regulación estatal y de control en general. Una vez reconocido este contexto y basándose en estudios teóricos sobre el tema, será posible identificar estos requisitos y buscar un modelo preliminar que se aplique en la realidad específica de una institución.

Ante esto, en lo que respecta a la auditoría de cumplimiento²⁷ en los contratos estratégicos de defensa, una propuesta que pretenda establecer los parámetros y requisitos mínimos de esta actividad de control no puede prescindir de investigar el entorno en el que se desarrollan y producen estos contratos, con el fin de orientar y apuntalar la construcción de un modelo no sólo coherente desde el punto de vista teórico, sino sobre todo viable desde el punto de vista de su aplicación práctica.

Este es, por tanto, el principal objetivo de este capítulo inicial, es decir, ofrecer una visión del mercado de la defensa y de los contratos que se generan en esta parte de la actividad económica de un país, tratando de destacar sus peculiaridades, factores relacionados con cuestiones geopolíticas, económicas y coyunturales.²⁸

Para alcanzar este objetivo, en principio será necesario contemplar una imagen más general del mercado de defensa y de sus contratos, con referencia a experiencias externas, puesto que desde una perspectiva más moderna ya no es posible considerar aisladamente el contexto de los cambios que se están produciendo en la gestión de los asuntos de defensa.²⁹

En todo caso, el objetivo final de esta investigación es esbozar un modelo de

²⁷ Para limitar el objeto de esta investigación a las restricciones de tiempo y recursos, deseamos advertir al lector que el enfoque se restringirá a las auditorías de cumplimiento, que, en términos generales, son aquellas que se dedican a verificar si los actos, operaciones y procedimientos de la gestión económica y financiera se han llevado a cabo de acuerdo con las normas aplicables.

²⁸ Son muchas las cuestiones que pueden plantearse en el ámbito de la contratación de la defensa, como, por ejemplo, si en un determinado ordenamiento jurídico es posible excluir de la lista de licitadores a las empresas cuya sede se encuentre en un Estado involucrado en conflictos armados. A este respecto, véase la consulta del Ministerio de Defensa brasileño al Tribunal de Cuentas de la Unión, respondida por la Sentencia n. 1918/2024.

²⁹ En este sentido, Meiriño, A. A. (2015). La globalización de los asuntos de defensa: Capacidades militares, mercado e industria. *Cuadernos de estrategia*, 175, 145-146.

auditoría de cumplimiento para los contratos estratégicos de defensa que pueda adaptarse a la realidad de las Fuerzas Armadas brasileñas, especialmente de la Marina de Brasil, que puede aplicarlo a través del Centro de Control Interno (CCIMAR), que es el órgano de la Fuerza Naval que asesora al Comandante de la Marina en las actividades de Control Interno.

Pues bien, cuando se trata de gasto e inversión públicos, los órganos dedicados a actividades de defensa nacional suelen ocupar un lugar destacado en relación con la proporción del Producto Interior Bruto (PIB) de los países. Hay varias razones para ello, la gran mayoría geopolíticas, como conflictos internos y regionales, embargos políticos y económicos y grandes guerras, que motivan a las naciones a tratar de mantener una posición de relevancia en la escena mundial aumentando el gasto en defensa.³⁰

Según las directrices de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), sus países miembros deben gastar una media del 2% de su PIB en defensa,³¹ porque considera que es un nivel adecuado para alcanzar los objetivos de seguridad y cooperación mutua de los países que integran la organización, el 20% del cual debe destinarse a la compra y modernización de equipos militares.

En el informe correspondiente al período 2014-2024, cuyos dos últimos años se describen con cifras estimadas, se observa que los países vecinos del conflicto Rusia-Ucrania, como Polonia, Estonia y Lituania, han aumentado considerablemente sus presupuestos nacionales de defensa por encima de las directrices de la OTAN, con inversiones comparables en términos porcentuales a las de Estados Unidos, que durante el período del análisis ha invertido en torno al 3,5% de su PIB en este ámbito.³²

Polonia, por ejemplo, pasó de menos del 2% en 2014 a una inversión del 4,12% del PIB en 2024, de la que más del 50% se destinó a la adquisición y modernización de equipos destinados a las actividades finales de sus fuerzas militares, lo que constituye un claro ejemplo de cómo la realidad subyacente influye en la dinámica del mercado de la defensa.

³⁰ No hay que olvidar la utilización de los recursos de las Fuerzas Armadas, tanto los materiales como sus agentes, en funciones subsidiarias, como la ayuda en casos de catástrofes naturales, que consume parte del presupuesto, así como ha ocurrido recientemente en Brasil, en las inundaciones del estado de Rio Grande do Sul, y en España, en la Comunidad Autónoma de Valencia.

³¹ La directriz del 2 % del PIB proviene de un acuerdo entre los jefes de Estado y de Gobierno de la OTAN firmado en 2014, que tuvo como uno de los factores motivadores dar una respuesta a la decisión de Rusia de anexionar la región de Crimea, además de las preocupaciones ante el escenario de inestabilidad en Oriente Medio. Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN (2025). *Defence expenditures and NATO's 2% guideline*.

³² Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN (2024). *Defence Expenditure of NATO Countries (2014-2024)*.

Dentro de la OTAN, España es el país que menos recursos proporcionales al PIB ha invertido en el sector de la defensa. Se calcula que en 2024 sólo asignó a este sector el 1,28% del PIB. Con todo, en el nuevo Plan Industrial y Tecnológico de Seguridad y Defensa de España, se espera que el país aumente este gasto hasta el 2% del PIB, de acuerdo con las directrices de la OTAN.³³

Las cifras para Sudamérica en 2023, facilitadas por el Instituto Internacional de Investigación para la Paz de Estocolmo (SIPRI, por sus siglas en inglés), del Banco Mundial, en el Anuario Armamentos, Desarme y Seguridad Internacional, muestran que en esta región sólo Colombia, Ecuador y Uruguay han destinado más del 2% del PIB a la defensa nacional. Brasil, el país sudamericano con mayor extensión territorial, ha empleado sólo el 1,1% al sector de la defensa.³⁴

Estas cifras también pueden explicarse por la realidad geopolítica de esta región, ya que no se registran conflictos externos desde hace más de tres décadas.³⁵ Esto aumenta los retos de invertir los escasos presupuestos en defensa, especialmente a la hora de justificar ante la sociedad la asignación de una parte importante del presupuesto a la defensa nacional, sobre todo cuando todavía hay áreas muy necesitadas de mayores inversiones, como la educación, la sanidad y la seguridad social.

Es importante subrayar que, independientemente del tamaño de un país o de su importancia estratégica en la escena mundial, lo cierto es que siempre será necesario invertir parte de sus recursos en el sector de la defensa. Esto se debe a que la defensa nacional, desde una perspectiva clásica, tiene la naturaleza jurídica de un bien público puro (no excluyente, no excluible y no rival), lo que convierte al Estado en su único proveedor, pagando esta prestación con los recursos disponibles en el presupuesto

³³ El anuncio del nuevo plan fue realizado por el presidente del Gobierno el 22 de abril de 2025, en el que destacó los objetivos del documento y la dotación presupuestaria para alcanzarlos. La Moncloa (22 de abril de 2025). Pedro Sánchez anuncia que España destinará ya este año el 2% del PIB a Seguridad y Defensa. *La Moncloa*. <https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/paginas/2025/220425-sanchez-plan-seguridad-defensa.aspx>.

³⁴ Es importante aclarar que el SIPRI adopta la definición de gasto militar de la OTAN, que incluye el gasto en fuerzas armadas, ministerios de defensa, fuerzas paramilitares adiestradas para operaciones militares y actividades espaciales militares, abarcando el personal, el mantenimiento, las adquisiciones y la ayuda militar. Quedan excluidos la defensa civil y los costes de actividades militares pasadas. Sin embargo, esta definición no es aplicable universalmente debido a las variaciones en la información presupuestaria. Banco Mundial - SIPRI (2023). *Gasto Militar (% del Gasto del Gobierno Central) Brasil, Chile, Uruguay, Argentina, Ecuador, Venezuela, Bolivia*.

³⁵ El último conflicto registrado en la región fue la Guerra de las Malvinas (1982) entre Argentina y el Reino Unido por la soberanía de las islas Malvinas, cuando Argentina invadió el archipiélago, pero el Reino Unido respondió con una operación militar que tuvo como resultado la retoma de las islas y el consiguiente control del territorio.

público, que se genera a partir de las contribuciones de los ciudadanos a través de los impuestos.³⁶

En este contexto, la solución para ganarse el apoyo de la sociedad es invertir en sensibilizar y convencer a la población de la importancia de las actividades de defensa, no sólo cuando el conflicto armado es inminente, sino también de la importancia de la preparación y la disuasión, actividades esenciales para evitar cualquier conflicto real.

Entonces resulta que, para comprender la dinámica de este mercado, es decir, cómo se produce la elección, negociación y contratación de productos y servicios para satisfacer las necesidades de las Fuerzas Armadas, es necesario investigar sus matices, como las características de los materiales y servicios, los actores implicados, los proveedores y demandantes, los criterios de demanda y oferta, la competitividad y el papel del Estado regulador, que es lo que examinamos a continuación.

1.1 Características del mercado de defensa

Al referirnos al mercado de la defensa, es importante hacer una aclaración inicial. Es que, entre las necesidades de insumos que precisan las Fuerzas Armadas para desarrollar sus actividades, cumplir sus objetivos y alcanzar la misión que les impone los Estados, están diversos productos y servicios, de los cuales una parte relevante puede ser satisfecha por empresas que atienden al mercado civil en general, como el suministro de alimentos, material de oficina, combustible, etc.³⁷

De hecho, lo que importa a efectos de este trabajo no es este mercado, sino el que suministra productos y servicios para la preparación y el uso en las actividades finales de defensa nacional, como aviones de guerra, sistemas de información y comunicación, vehículos de combate, buques de guerra y patrulleras, que pueden representar en conjunto un instrumento estratégico para la economía de un país.

En este sentido, cuando nos referimos a los contratos estratégicos de defensa, debemos tener en cuenta los contratos que se generarán a partir de la interacción

³⁶ Se han identificado algunos enfoques doctrinales para un cambio de paradigma en la concepción clásica de la seguridad y la defensa como un bien público puro. Se aboga por un nuevo abordaje, basado en el concepto de bien común, según el cual el Estado y la sociedad pueden establecer una relación diferente en materia de seguridad y defensa, en la que ambos son corresponsables, de manera legítima, sostenible y democrática, de la construcción de un contexto de paz social y estabilidad política, lo que implica una reconfiguración de las estrategias de las políticas públicas existentes en este ámbito. En este sentido, véase Tallabs, V. (2023). Seguridad y defensa, de bienes públicos puros a un enfoque de bienes comunes. *Revista de Estudios de Seguridad Internacional*, 9(1), 103–120.

³⁷ Sempere, C. M. (2013). La industria de defensa: Principales características y eficiencia de un sector estratégico. *Economía Industrial*, (388), 169–182.

negociadora entre un organismo estatal vinculado a la seguridad nacional – el Ministerio de Defensa y las Fuerzas Armadas – y la parte del mercado proveedor capaz de satisfacer las necesidades estatales de estos productos y servicios.

Para ello, y con el fin de sistematizar el objeto de la investigación, utilizaremos los conceptos adoptados por el legislador brasileño, especialmente en la Ley n. 12.598 de 21 de marzo de 2012,³⁸ que establece normas especiales para la adquisición, contratación y desarrollo de productos y sistemas de defensa y prevé normas de fomento al área estratégica de defensa.

El artículo 2º de esta norma establece los conceptos utilizados dentro de su ámbito de aplicación, que, bajo los parámetros de sus productos³⁹, son los siguientes:

- I - Producto de Defensa - PRODE - todo bien, servicio, obra o información, incluidos armamentos, municiones, medios de transporte y comunicaciones, uniformes y materiales de uso individual y colectivo utilizados en actividades finales de defensa, con excepción de los de uso administrativo;
- II - Producto Estratégico de Defensa - PED - cualquier PRODE que, por su contenido tecnológico, dificultad de obtención o carácter indispensable, sea de interés estratégico para la defensa nacional, como, por ejemplo:
 - a) medios bélicos navales, terrestres y aeroespaciales;
 - b) servicios técnicos especializados en materia de proyectos, investigación y desarrollo científico y tecnológico;
 - c) equipos y servicios técnicos especializados para las áreas de información e inteligencia;
- III - Sistema de Defensa - SD - conjunto interrelacionado o interactivo de PRODE que sirve a un propósito específico;

A partir de estos conceptos, se puede observar que los contratos celebrados por las fuerzas militares cuyo objeto sea un PRODE, un PED o un SD se consideran, a efectos de este análisis, un contrato estratégico de defensa y, por esta razón, estarán sujetos a un régimen reglamentario único que requiere un escrutinio especial por parte de los órganos de control internos y externos, sobre todo en el desarrollo de la actividad de auditoría.

Además de estas aclaraciones conceptuales, es pertinente volver sobre algunos aspectos históricos del desarrollo del mercado de la defensa, que nos permitirán contextualizar y comprender la dinámica de funcionamiento de este mercado.

Podremos comprobar que los factores geopolíticos mundiales, e incluso algunos contextos regionales, influyen en cierta medida en el desarrollo de estos mercados,

³⁸ Ley n. 12.598 de 2012. Por la cual se establece normas especiales para la compra, contratación y desarrollo de productos y sistemas de defensa; prevé normas de incentivación para el área estratégica de defensa. 21 de marzo de 2012. Publicada en el Diario Oficial de la Unión (D.O.U) en 22/03/2012 (ed. extra).

³⁹ El artículo 2º, inciso IV, de la Ley n. 12.598 también prevé una clasificación para los agentes económicos que actúan en este sector, los cuales, a efectos del direccionamiento de las políticas de fomento y siempre que reúnan determinadas características, se clasifican como Empresas Estratégicas de Defensa (EED).

independientemente del grado de desarrollo económico y social, lo que da lugar a la aparición de ciertas características que comparte el mercado de la defensa a nivel mundial.

Pues bien, en un contexto anterior a la Segunda Guerra Mundial, los países desarrollaban sus planes de defensa de forma aislada y, dentro de sus limitaciones internas, buscaban la autonomía en este sector de la industria, lo que garantizaba una cierta previsibilidad en términos de demanda en este mercado.

No obstante, desde este hito histórico y tras el importante descenso de la capacidad industrial en el ámbito de la seguridad y la defensa experimentado por varias naciones después del fin de la Guerra Fría,⁴⁰ se ha producido una reordenación del mercado de la defensa, con el resultado de que hoy en día los países no pueden hablar de autonomía a la hora de suministrar productos y servicios para sus fuerzas armadas y de seguridad, ni siquiera en el caso de los más desarrollados.⁴¹

Esta mitigación de la autonomía de los Estados es el resultado de un fenómeno que ha repercutido en la economía de defensa en la actualidad, que es la globalización de este tema. Como resultado, las cuestiones de defensa, que tradicionalmente incorporaban el concepto de soberanía nacional, han pasado a debatirse, regirse y gestionarse en foros multilaterales,⁴² lo que ha repercutido en las políticas de los Estados en este ámbito, sobre todo en lo que respecta al análisis y la planificación de las capacidades militares, que hoy en día no pueden prescindir de una visión desde los filtros de estos foros.⁴³

Asimismo, este proceso de globalización de las cuestiones de defensa no sólo puede verse en términos de acción operativa conjunta y apoyo mutuo entre países para

⁴⁰ Fonfría, A. (2021). La industria de defensa en el mundo: hechos estilizados y tendencias. *Revista de estudios en seguridad internacional*, 7(2), 1-17.

⁴¹ En este sentido, Arturo Meiriño asevera que ya no se puede hablar de autonomía sin tener en cuenta los matices, ya sea en relación con la obtención de capacidades militares o con la capacidad industrial para proporcionarlas, siendo la autonomía una verdadera utopía en este ámbito. El autor refuerza que esta situación no solo se da en países menos protagonistas en el ámbito del desarrollo y la producción de sistemas de defensa, sino que también incluye a los principales actores, que mantienen como prioridad dentro del amplio espectro de la gobernanza del Estado las inversiones, las políticas de I+D y los programas de desarrollo y producción de armamento y material de defensa. Meiriño, A. A. (2015). La globalización de los asuntos de defensa: Capacidades militares, mercado e industria. *Cuadernos de estrategia*, 175, 145-146.

⁴² En el ámbito de la Unión Europea, a pesar de que los Estados miembros cuentan con autonomía para dirigir los asuntos de defensa, se observa una tendencia creciente hacia la construcción de una política europea de defensa, no solo en lo que respecta a las operaciones conjuntas, sino también al desarrollo de la industria de defensa. Este hecho quedó reflejado en las Conclusiones del Consejo de Europa de 14 y 15 de diciembre de 2023, en las que se consignó lo siguiente: «el Consejo de Europa destaca que es necesario hacer más para cumplir los objetivos de la Unión de mejorar la preparación para la defensa y aumentar el gasto en defensa en un entorno colaborativo, incluso mediante el aumento de la inversión en defensa y el desarrollo, y lograr un mercado de la defensa eficaz e integrado». Consejo de Europa. *Conclusions - Meeting (14 and 15 December 2023)*.

⁴³ Meiriño, A. A. (2015). La globalización de los asuntos de defensa: Capacidades militares, mercado e industria. *Cuadernos de estrategia*, 175, 146.

resolver conflictos concretos, bajo la égida de organizaciones multilaterales como las Naciones Unidas (ONU), la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) y la Unión Europea (UE).⁴⁴ De hecho, se pueden identificar otras tres dimensiones de este proceso que tienen importantes implicaciones para la defensa nacional, que son la planificación de las capacidades de los países para satisfacer sus intereses y compromisos internacionales, los aspectos del mercado que suministrará estas capacidades y la estructuración e inversión de las industrias que componen este mercado.⁴⁵

Este contexto histórico sirve para subrayar que, en general, el mercado de la defensa tendrá características propias que lo diferencian de los mercados en general, como el alto grado de desarrollo tecnológico de sus productos, la definición de la oferta y la demanda por factores que van más allá del precio y la calidad, y la fuerte presencia de los Estados como demandantes, reguladores y a veces proveedores, a través de empresas públicas creadas para operar en este sector económico.

Así pues, para sistematizar el estudio y alcanzar el objetivo fijado para este punto, que es comprender la dinámica del mercado de la defensa, sus rasgos y distinciones, agruparemos estas características en tres elementos, a saber: a) los productos y servicios ofrecidos; b) los agentes implicados (proveedores y demandantes); y c) las circunstancias que lo hacen susceptible a las fuentes de fallos del mercado.

Delimitando estas peculiaridades y características, será posible identificar los efectos sobre la elección del modelo de negocio y el diseño de los contratos a aplicar en los procesos de contratación llevados a cabo por las Fuerzas Armadas, así como el papel a desempeñar por los órganos de control interno en el seguimiento de estos contratos, que deberán ajustarse a la normativa aplicable.

1.1.1 Las particularidades de los productos y servicios de defensa

Quizá la característica más llamativa de los materiales para el empleo en el sector de la defensa nacional sea el alto nivel tecnológico que llevan incorporado los productos y que se refleja en los servicios que los acompañan. En numerosas ocasiones, un único sistema de defensa puede requerir el desarrollo de varias tecnologías, que confluyen para

⁴⁴ Swissinfo (31 de enero de 2025). Macron defenderá la preferencia europea en los contratos de defensa en países de la UE. *Swissinfo.ch*. <https://www.swissinfo.ch/spa/macron-defender%C3%A1-la-preferencia-europea-en-los-contratos-de-defensa-en-pa%C3%ADses-de-la-ue/88810307>.

⁴⁵ Para un análisis completo de cómo estas dimensiones resultantes del proceso de globalización pueden interferir en la dinámica del mercado de la defensa, remitimos al lector al texto de Meiriño, A. A. (2015).

construir una arquitectura con múltiples interfaces, que se han de incorporar a equipos militares específicos. Cada año surgen nuevas tecnologías, muchas de ellas de naturaleza disruptiva,⁴⁶ que provocan cambios significativos en la dinámica del mercado de la defensa y en la estrategia militar.

La incorporación de elementos tecnológicos esenciales repercutirá en los criterios de la Administración para elegir la mejor solución, que serán cada vez más complejos. El primero de ellos es la decisión de invertir grandes sumas de dinero en un objeto que, por su propia naturaleza, está cargado de incertidumbre en cuanto al éxito del resultado deseado, ya que dependerá de una larga fase de investigación y desarrollo (I+D) antes de lograr la innovación deseada. A esto se une la decisión de adoptar una postura que garantice cada vez más la independencia de otros países en lo que respecta al desarrollo tecnológico.⁴⁷

Desde el punto de vista de la elección práctica, la Administración tendrá que definir el modelo de negocio más adecuado para llevar a cabo el acuerdo, lo que puede implicar posibles limitaciones a la competencia⁴⁸, complejas disposiciones contractuales, que supondrán plazos inciertos, que pueden incluso prolongarse en ejercicios presupuestarios futuros. A esto hay que añadir los criterios para la entrega del objeto, el régimen de responsabilidad por fallos e incumplimientos y el reparto de riesgos entre contratista y contratado⁴⁹, obligaciones en materia de transferencia de tecnología,

⁴⁶ Cabe destacar que la OTAN, en el marco del programa «Acelerador de Innovación en Defensa para el Atlántico Norte» (DIANA, por sus siglas en inglés), ha identificado como áreas de tecnología profunda que suscitan el interés del programa, entre otras, el *big data*, la inteligencia artificial (IA), la autonomía, la cuántica, las biotecnologías y la mejora humana, la energía y la propulsión, los nuevos materiales y la fabricación avanzada y aeroespacial. Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN. Emerging and Disruptive Technologies. *DIANA*. <https://www.diana.nato.int/about-diana.html>.

⁴⁷ De hecho, cuando un determinado contrato implica innovación tecnológica, existe una actitud de legítima protección de intereses tanto por parte del proveedor, que intentará proteger el capital intelectual desarrollado, como por parte del Estado, que tenderá a fomentar la actividad innovadora para desarrollar su base industrial y romper posibles ciclos de dependencia tecnológica de otros países.

⁴⁸ Martín Sempere resume bien cómo opera el factor innovación en este mercado «[la] estrategia de la mayoría de las empresas de defensa es ofrecer un producto diferenciado (y sofisticado) respecto de rivales y competidores. Esta unicidad tiene como fin atraer al comprador y garantizar su lealtad reduciendo la competencia basada en el precio. Aunque hay razones para pensar que las diferencias de producto están también asociadas a preferencias doctrinales, operativas y organizativas de las fuerzas armadas, también hay que pensar que esta diferenciación proporciona ventajas a la industria que prefiere competir en calidad que iniciar una costosa guerra de precios». Sempere, C. M. (2011). La industria de defensa. Principales características y eficiencia de un sector estratégico. *Economía Industrial*, 388, 169-182.

⁴⁹ Cuando se trata de modelar contratos que implican un desarrollo tecnológico, el reto es aún mayor, pues las incertidumbres sobre el calendario de desarrollo, los costes de inversión y el éxito del producto pueden provocar una asimetría de información y estimular comportamientos oportunistas, lo que dificultará la distribución de los riesgos, de modo que, al final, la propia Administración asumirá la mayor parte de estos riesgos. En este sentido, véase Sempere, C. M. (2012). La colaboración público-privada en defensa. *Pre-Bie3*, (2).

propiedad intelectual y condiciones de confidencialidad más estrictas.

En consecuencia, la normativa inherente a estos contratos tratará de prever mecanismos de control para el seguimiento y la consecución satisfactoria del objeto contratado, lo que requerirá un alto nivel de formación por parte del personal de las diversas áreas de la Administración (técnica, operacional, administrativa, financiera, jurídica, etc.), involucrados en las fases de consecución del negocio jurídico.

No obstante, estos retos y riesgos, la destinación de recursos a la investigación y el desarrollo (I+D) en materia de defensa ha demostrado ser una prioridad para los países, tanto individualmente como en grupos multilaterales como la OTAN y la UE. Dentro de la UE, aunque la defensa y la seguridad nacionales siguen siendo competencia interna de los Estados,⁵⁰ si se consideran en su conjunto, la inversión en investigación y desarrollo tecnológico ha crecido en los últimos años.⁵¹ Según los datos de la Agencia Europea de Defensa (AED), consolidados en diciembre de 2024, en comparación con el nivel más bajo de gasto en I+D registrado por la Agencia en 2016, el importe del gasto en I+D se ha más que duplicado, alcanzando los 11.000 millones de euros en 2023. La AED cree que las cifras seguirán aumentando y que podrán alcanzar los 13.000 millones de euros, lo que demuestra la importancia del factor de innovación tecnológica en este mercado. Pese a estos logros, la Agencia identifica que puede haber una subestimación de los gastos de I+D en defensa, lo que es una señal de que algunos Estados miembros estén incluyendo los datos de I+D y de I+T como parte de sus gastos en la adquisición de equipos de defensa.⁵²

Sin embargo, si comparamos esta inversión de los países de la UE con lo que

⁵⁰ Villalba Pérez propone que «para reforzar la defensa europea, innovar desde el punto de vista tecnológico y lograr economías de escala, la Unión Europea debe contar con un mercado común de la contratación pública con miras a conseguir una industria europea de la defensa moderna, integrada y competitiva. Para ello es necesario aplicar plenamente las normas del mercado interior y promover una mayor cooperación transfronteriza con el objetivo de contrarrestar la fragmentación del sector, que provoca duplicación de programas de equipos de seguridad y defensa y falta de transparencia en cuanto a las relaciones entre las Administraciones nacionales de defensa y la industria de la defensa». Villalba Pérez, F. L. (2015). Exportación de material de defensa a Gobiernos extranjeros. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (45), 146-169.

⁵¹ Recientemente, la Comisión Europea ha presentado el documento titulado «Una nueva estrategia industrial de defensa europea: lograr la preparación de la UE en materia de defensa mediante una industria de defensa europea resiliente y con capacidad de respuesta». Este documento expone el objetivo de integrar cada vez más a los Estados miembros en una política de adquisición conjunta de equipos de defensa, con el fin de fomentar una base tecnológica e industrial de defensa europea (BITDE) más competitiva. Comisión Europea (5 de marzo de 2024). *Comunicación Conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Una nueva Estrategia Industrial de Defensa Europea: lograr la preparación en materia de defensa de la UE a través de una industria de defensa europea resiliente y con capacidad de respuesta*.

⁵² Agencia Europea de Defensa (2024). *Defense Data Report 2023-2024*.

EE.UU. ha destinado a I+D en defensa – en el espacio de un año (2022-2023) se ha disparado más de un 9,4% en esta área de gasto – vemos que existe un orden de prioridades diferente.⁵³ Además de ser la nación que más invierte en defensa, con un 37% del mercado mundial, seguida de China con un 12% del total, una parte importante del presupuesto norteamericano se destina a investigación e innovación tecnológica aplicables a la defensa.⁵⁴

A pesar de contar con un presupuesto más limitado, Brasil también reconoce el carácter estratégico de la inversión en estas empresas y el retorno que proporcionan en términos de ganancias para el desarrollo tecnológico y para la economía en su conjunto, incluida la mejora de la balanza comercial. En este sentido, ha adoptado normas que se aplican a los contratos estratégicos de defensa, debido a su relevancia desde el punto de vista de la política de defensa nacional y a la búsqueda de autonomía en cuanto al dominio de las nuevas tecnologías.

La política general de fomento de la innovación y la investigación científica y tecnológica, implementada por la Ley 10.973 de 2 de diciembre de 2004⁵⁵, se ocupa de la interacción entre los organismos estatales y los Institutos de Ciencia y Tecnología (IC&T), que pueden ser de naturaleza pública o privada. El objetivo de esta norma es propiciar la creación de un entorno y una cultura orientados a la innovación científica. Cabe señalar que las disposiciones de esta ley de desarrollo son plenamente aplicables al sector de la defensa que, como hemos visto, tiene un carácter intrínsecamente innovador y constituye un instrumento para promover el progreso del país en este ámbito.

Además de esta ley general, la BID brasileña cuenta con una política sectorial destinada a promover el avance tecnológico a través de diversos incentivos, entre los que se incluyen estímulos para que el desarrollo tecnológico y la innovación sean llevados a cabo por empresas radicadas en el país. Profundizaremos en qué consiste esta política y

⁵³ La Comisión Europea estima que si todos los Estados miembros hubieran cumplido las directrices de la OTAN (destinar el 2 % del PIB a defensa, con un 20 % destinado a inversión), en el periodo comprendido entre 2006 y 2020 se habrían destinado al sector de la defensa alrededor de 1,1 billones de euros más, de los cuales unos 270 000 millones de euros se habrían destinado a inversión. Comisión Europea (5 de marzo de 2024). *Comunicación Conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Una nueva Estrategia Industrial de Defensa Europea: lograr la preparación en materia de defensa de la UE a través de una industria de defensa europea resiliente y con capacidad de respuesta*.

⁵⁴ Según el informe del SIPRI, la postura de EE. UU. «está en consonancia con su decisión de pasar de centrarse en las operaciones de contrainsurgencia y la guerra asimétrica al desarrollo de nuevos sistemas de armas que podrían utilizarse en un posible conflicto con adversarios con capacidades militares avanzadas» Banco Mundial. SIPRI (2024). *Fact Sheet. Trends In World Military Expenditure, 2023*.

⁵⁵ Ley n. 10.973, de 2004. Incentiva la innovación y la investigación científica y tecnológica en el entorno productivo y dicta otras disposiciones. 2 de diciembre de 2004. Publicada en el D.O.U. en 03/12/2004.

cómo influye en la redacción, el desarrollo y el control de los contratos estratégicos en un tema posterior, que tratará sobre los fines de la contratación en materia de defensa.

Los productos y servicios aplicables a la seguridad y la defensa también tienen la característica de que pueden utilizarse de forma dual, es decir, pueden emplearse en actividades civiles. La relevancia de esta característica para la elaboración de contratos en el ámbito militar se refiere sobre todo al análisis de las licitaciones y a la configuración de los costes y los márgenes de beneficio de las empresas.

El hecho de que un producto desarrollado pueda diversificarse en su aplicación aporta beneficios al mercado, tanto desde la perspectiva del contratista como de la parte contratada. Esto se debe a que, como veremos más adelante, el mercado de la defensa está sujeto a una serie de fuentes de “fallos del mercado”, que conducen a un desequilibrio en la consecución del bienestar y la eficiencia. En este sentido, el doble uso de los productos dificulta la formación de monopolios, ya que la demanda será más predecible con la inclusión de aplicaciones civiles, además de permitir la dilución de la experiencia entre varios agentes económicos, lo que motiva una mayor inversión en la producción de materiales de defensa.

Asimismo, la perspectiva de que un producto pueda tener una finalidad diversificada atrae el interés de las empresas, reduciendo las posibilidades de concentración de la oferta, y permite al Estado compartir los costes de inversión con el sector privado, ya que este sector será también un demandante del producto desarrollado.⁵⁶

A pesar de las ventajas señaladas, los materiales y tecnologías que pueden utilizarse tanto en aplicaciones civiles como militares están sujetos a regímenes normativos específicos que influyen directamente en las contrataciones públicas y, en consecuencia, en el desarrollo de los contratos.

La diferencia entre ambas categorías repercutirá en la planificación contractual, ya que determinará los procedimientos administrativos a seguir y las posibilidades comerciales de las empresas. Las cláusulas relativas a las licencias de exportación, por

⁵⁶ De Sousa Moreira señala que esta dualidad no siempre es garantía de comercialización, ya que en este mercado dual «[en] el mercado de los productos de defensa y de la tecnología dual se observan prácticas para restringir o denegar el acceso a los bienes o su posesión de bienes sensibles o servicios directamente relacionados. Estas prácticas erigen barreras adicionales para que los países en desarrollo rompan la distancia que les separa de los países desarrollados. Incluso los países que se adhieren a los principales actos del régimen de no proliferación nuclear pueden no tener acceso a los materiales y tecnologías necesarios para el desarrollo de la tecnología nuclear con fines pacíficos, lo que constituye una forma de restricción tecnológica.» De Sousa Moreira, W. (2011). Obtenção de produtos de defesa no Brasil: o desafio da transferência de tecnologia. *Revista da EGN*, 17(1), 127-149. (Traducción libre).

ejemplo, tenderán a ser más flexibles cuando se trate de material de doble uso, mientras que cuando se trate de material de uso exclusivo en defensa tendrán criterios más estrictos, teniendo en cuenta los riesgos que conlleva la comercialización.

Así, las especificidades consideradas más relevantes desde el punto de vista de los productos y materiales suministrados por el mercado de defensa son la alta concentración del elemento tecnológico y la posibilidad de doble uso. El conjunto de factores relacionados con estas características repercutirá en la gestión de los contratos firmados por el Estado con las empresas proveedoras y refuerza, por tanto, la idea de adopción de un sistema de control interno adaptado al correcto seguimiento de estos instrumentos de negociación.

1.1.2 Los actores del mercado de defensa

A diferencia de la estructura de los mercados civiles, en los que existe una multiplicidad de consumidores y proveedores, el mercado de la defensa se caracteriza por una demanda extremadamente concentrada: el Estado, a través de los Ministerios de Defensa e de las Fuerzas Armadas, es prácticamente el único comprador relevante. Esto se debe a que los productos y servicios de defensa – como el armamento, los sistemas de comunicación militar, los vehículos blindados y la tecnología de vigilancia – están destinados exclusivamente al uso de las Fuerzas Armadas y otros organismos de seguridad nacional.

Por el lado de la oferta, el mercado de la defensa tiende a ser restringido en términos de tamaño, es decir, en lo que respecta a la diversificación de la participación de las empresas. Sólo unas pocas empresas, normalmente grandes y con una presencia más consolidada en el mercado, tienen la capacidad tecnológica, financiera e industrial para desarrollar y suministrar sistemas militares sofisticados.⁵⁷

En todo caso, si comparamos el porcentaje del presupuesto asignado a los contratos firmados con este sector de la economía y la cuota de mercado que representan, podemos observar que existe una desproporción que refleja el carácter indispensable de este mercado. Esa desproporción es una característica general del mercado de la defensa, independientemente del nivel de desarrollo del país.

Se ha observado que la gran necesidad de adquirir sistemas tecnológicos

⁵⁷ Sempere, C. M. (2011). La industria de defensa. Principales características y eficiencia de un sector estratégico. *Economía. Industrial*, 388, 169-182.

complejos y la imposibilidad de que las empresas dominen todas estas capacidades ha contribuido a la formación de una cadena de suministro. Las empresas más experimentadas ocupan la parte superior de esta cadena y generalmente trabajan en la integración de los sistemas y serán el contratista principal de la Administración.⁵⁸ Otras empresas, en un segundo nivel, son los proveedores de los subsistemas. Por último, en un tercer nivel, se encuentran las pequeñas y medianas empresas (PYME) que se encargarán de suministrar los componentes para la integración en los subsistemas y de prestar servicios específicos.⁵⁹

Un contrato celebrado bajo esta estructura, en el que la parte del proveedor está formada por cadena de suministradores, tiene repercusiones en la redacción de las cláusulas, como el establecimiento de la necesidad de informar o solicitar autorización a la administración para subcontratar parte del objeto, incluida la responsabilidad solidaria de los subcontratistas y del contratista principal en caso de incumplimiento del contrato. También hay repercusiones para las obligaciones de confidencialidad, que bajo esta estructura están sujetas a un mayor riesgo para la información sensible, lo que también debe tenerse en cuenta en la redacción contractual.

Además de ser el principal – o prácticamente el único demandante de productos y servicios de defensa –, el Estado puede actuar a veces como proveedor de estos objetos a través de sus empresas públicas. Estas entidades, cuya personalidad jurídica no debe confundirse con la de la entidad estatal que la creó, operan bajo un régimen jurídico híbrido, compuesto en mayor proporción por normas de derecho privado, pero con cierta incidencia de normas pertenecientes al régimen jurídico de derecho público.

La presencia de estas empresas públicas de defensa en el mercado representa un arma de doble filo, ya que, por un lado, pueden suplir las posibles limitaciones de los contratos de defensa y evitar comportamientos oportunistas de los agentes económicos dominantes en el sector, mientras que, por otro, pueden convertirse en un factor de desequilibrio de la competencia, ya que los riesgos de la actividad económica, como cualquier suspensión de pagos, correrán a cargo del propio Estado.⁶⁰

Teniendo en cuenta este otro factor, que es el papel del Estado como agente

⁵⁸ Fonfría, A. (2021). La industria de defensa en el mundo: hechos estilizados y tendencias. *Revista de estudios en seguridad internacional*, 7(2), 1-17.

⁵⁹ Sempere, C. M. (2011). La industria de defensa. Principales características y eficiencia de un sector estratégico. *Economía. Industrial*, 388, 169-182.

⁶⁰ En este sentido, véase Sempere, C. M. (2011). La industria de defensa. Principales características y eficiencia de un sector estratégico. *Economía. Industrial*, 388, 169-182.

económico en el mercado de la defensa, los acuerdos en los que participen estas empresas públicas deberán incluir cláusulas que tengan en cuenta la naturaleza híbrida de estas entidades, sin permitir, no obstante, que las disposiciones de derecho público se conviertan en un privilegio para la empresa estatal en los procesos de licitación, capaz de provocar un desequilibrio con sus competidores en el mercado.

1.1.3 La incidencia de las fuentes de fallos del mercado

Las características destacadas en los párrafos anteriores pueden tener algunos efectos en el mercado de la defensa que lo hagan susceptible de sufrir algunas fuentes de fallos de mercado, lo que significa que los principios de bienestar y de asignación eficaz de los recursos, viables para los mercados en general, no funcionan en este mercado en particular, lo que requiere una fuerte presencia estatal para corregirlos y restablecer la eficacia del entorno competitivo.

La primera de estas fuentes de fallo, que influye en el entorno competitivo, es el bien público, que afectará al mercado de la defensa de manera indirecta. Esto se debe a que la defensa nacional es un bien público por su propia naturaleza, que solo puede ser proporcionado por el Estado, ya que no atrae el interés de proveedores privados y también porque su consumo es no rival, es decir, el uso de la defensa nacional por una persona no excluye a las demás. Además es no excluyente, pues no es posible impedir a nadie de su consumo, ya que los costes de exclusión de un beneficiario que no pague por él son demasiado elevados para que un agente económico privado esté interesado en operar en este mercado.⁶¹

En este sentido, es posible inferir que el mercado proveedor de los insumos que serán utilizados por el Estado para proveer la defensa nacional puede verse afectado, aunque sea de manera refleja, por esta falla del mercado. Así, el proveedor deberá adaptar el bien o servicio a una demanda muy restringida y particular, sin la libertad inherente a la actividad empresarial para desarrollar sus productos y servicios con base en el análisis de los demandantes, estando sujeto en este mercado a satisfacer las necesidades del

⁶¹ Robert Cooter y Thomas Ulen explican los métodos adoptados por el Estado para corregir el fallo del bien público cuando se trata de la defensa nacional. Según ellos, el Estado tiene dos caminos a seguir. El primero consiste en ofrecer incentivos y subvenciones para que el sector privado se encargue de la defensa nacional, mediante políticas tributarias directas o indirectas. La segunda hipótesis, que es la más recurrente y obvia, consiste en que sea el propio Estado el que proporcione el bien, lo que es posible gracias a la recaudación obligatoria de impuestos. Cooter, R. y Ulen, T. (2016). *Derecho y economía*. p. 63. Fondo de cultura económica.

cliente, el Estado, en cada detalle, lo que implica grandes costos de desarrollo.

Otro fallo del mercado que también tiende a afectar al equilibrio natural del mercado de la defensa es la tendencia a crear monopolios en este entorno. Desde el punto de vista de la demanda, este mercado es generalmente un monopsonio (o monopolio de la demanda), ya que a pesar de la creciente apertura a la exportación de productos y servicios de defensa⁶², el Estado nacional sigue siendo el único cliente en la mayoría de los casos.

En lo que respecta a la oferta, la tendencia a la creación de monopolios se deriva del hecho de que, por regla, la demanda de este tipo de productos y servicios no es recurrente, es decir, está limitada por aspectos presupuestarios. Asimismo, suele estar destinada a encontrar una solución a una necesidad adaptada a una unidad o programa militar concreto, en términos de desarrollo o modernización de un equipo, un sistema de defensa o un sistema de comunicaciones, lo que implica una fase importante de investigación, pruebas y ajuste del producto a esa necesidad.

Así, los contratos desarrollados en este escenario tienden a ser largos, generando una pericia por parte de la empresa que ha sido seleccionada en primer lugar para la fase de desarrollo del producto, que a largo plazo puede caracterizar una ventaja sobre otros competidores en futuros contratos, creando monopolios bilaterales (un solo comprador y un solo proveedor), disuadiendo a otras empresas competidoras de investigar y desarrollar soluciones para las Fuerzas Armadas y restringiendo cada vez más la competencia en el mercado.⁶³

La información asimétrica es otra fuente de fallos del mercado que puede identificarse en la economía de defensa. Esto se debe a que los contratos que se generan en este contexto, por las características antes mencionadas (alto grado de desarrollo tecnológico, incertidumbres en cuanto a costes y plazos, etc.)⁶⁴ suelen tener la naturaleza de contratos de agencia, en los que el Estado es el principal, que entrega sus recursos a un agente económico privado para que desarrolle una solución que satisfaga las

⁶² Además, si la empresa está interesada en exportar a otros mercados, dado el valor estratégico de los productos desarrollados en ese mercado, necesitará la aprobación del Estado para autorizar la comercialización a otros países. En estos casos, el Estado actúa como garante de la BID nacional, respaldando la capacidad de la empresa para cumplir sus compromisos con el gobierno extranjero demandante.

⁶³ Según Robert Cooter y Thomas Ulen (2016, p. 60), las políticas públicas capaces de corregir los monopolios consisten en sustituirlos por la libre competencia, en la medida de lo posible, mediante la creación de leyes antimonopolio o la regulación por el Estado de los precios aplicados por los monopolistas.

⁶⁴ Harley, K (2007). *The Arms Industry, Procurement and Industrial Policies*. En T., Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics. Defense in a globalized world* (Vol. 2, 1ª ed., pp. 1139-1176). Elsevier.

necesidades de la seguridad nacional, que ni siquiera el demandante es capaz de detallar y confía en que la empresa actúe para satisfacer su interés natural. La empresa, a su vez, es el agente, comprometido contractualmente a aplicar recursos y esfuerzos para satisfacer la necesidad del Estado.

Ocurre que la confluencia de estos elementos (material y subjetivo) da lugar a un desequilibrio informativo,⁶⁵ en el que el agente, sobre todo cuando se trata de una empresa con experiencia en el sector, dispondrá de más información sobre el coste real, las capacidades de entrega del objeto y las condiciones reales de desarrollo, lo que puede dar lugar a un comportamiento oportunista.⁶⁶

Los fallos mencionados se corrigen en el ámbito macroeconómico, es decir, a través de la actuación del Estado como agente interventor o regulador, que considerará la posibilidad de adoptar políticas públicas pertinentes a cada uno de estos fallos para solucionarlos y restablecer la libre competencia en este mercado.

Tras este breve análisis del funcionamiento del mercado de la defensa en general, en el que nos hemos esforzado por presentar las características que pueden observarse en diversos contextos de este sector económico, pasamos a analizar los propósitos de la contratación de defensa, con una mirada más dirigida a la realidad brasileña, ya que el objetivo central de este trabajo es proponer un modelo de auditoría de cumplimiento para los contratos firmados por las Fuerzas Armadas del País.

El hecho es que, más allá de estas características generales, la realidad concreta en la que se encuentra Brasil, considerando su contexto económico, geopolítico y social, así como los arreglos institucionales, las opciones de políticas públicas para el sector de defensa y, sobre todo, el diseño normativo, indicarán resultados que a veces pueden no ser los mismos que los observados en otros países.

1.2 Propósitos explícitos e implícitos de los contratos de defensa

1.2.1 El atendimento de las necesidades de las Fuerzas Armadas y de los compromisos internacionales

El objetivo natural de la contratación estratégica de defensa es satisfacer las

⁶⁵ Cooter, R., y Ulen, T. (2016, pp. 63-64) aclaran que: «[bajo] ciertas circunstancias, estas asimetrías pueden corregirse por el mecanismo del intercambio voluntario; por ejemplo, por la disposición del vendedor a otorgar una fianza para garantizar la calidad del producto. Pero las asimetrías severas pueden perturbar los mercados de tal modo que no se puede alcanzar un óptimo social mediante el intercambio voluntario. Cuando ello ocurre, la intervención gubernamental en el mercado podría corregir idealmente las asimetrías de la información e inducir un intercambio más cercano al óptimo.»

⁶⁶ Sempere, C. M. (2012). La colaboración público-privada en defensa. *Pre-bie3*, (2), 36.

necesidades de las Fuerzas Armadas de un país para que puedan llevar a cabo las misiones que les han sido asignadas en el diseño institucional de la nación. Esta función va más allá de la mera adquisición de bienes y servicios cotidianos y es un elemento crucial para garantizar las capacidades defensivas y operativas del país.

Con la expansión de las nuevas tecnologías y la complejidad de las relaciones comerciales en este ámbito, se ha producido una transformación en las estrategias de negociación de los productos y servicios de defensa. Inicialmente, el enfoque se basaba en estrategias de transacción comercial generalizadas y reconocidas, pero la tendencia está cambiando hacia una visión de estrategia global, con el objetivo de optimizar los recursos y mejorar la eficacia en la adquisición de bienes y servicios para las Fuerzas Armadas.⁶⁷

España nos ofrece una visión de este cambio de paradigma en relación con las estrategias de contratación pública en el sector de la defensa nacional. Desde 2010, España ha estado mejorando sus directrices de contratación pública con el fin de alcanzar un modelo de «Concepto estratégico y de Política General para la Función de Adquisición en el Ministerio de Defensa».⁶⁸ Se puede observar que el Ministerio de Defensa español actúa como un organismo que pretende trazar los objetivos y directrices en el ámbito de las actividades del ministerio, mediante la elaboración de guías orientativas. Para ello, dispone de una serie de técnicas de racionalidad, como los acuerdos marco, los sistemas dinámicos de contratación y las compras centralizadas.

Brasil también cuenta con una Política de Adquisición de Productos de Defensa (POBPRODE)⁶⁹, aplicable a la administración central del Ministerio de Defensa y a las Fuerzas Armadas, cuyo objetivo es ayudar a normalizar los procedimientos de adquisición de estos productos. Un punto relevante de la norma brasileña es que, aunque no dispone de una estructura centralizada para las adquisiciones estratégicas, como el Ministerio de Defensa español, prevé la adquisición conjunta de PRODE, estableciendo la necesidad de realizar un estudio de viabilidad, que considerará aspectos relativos a riesgos, plazos y coste-beneficio. El documento también prevé que se asigne a uno de los órganos estructurales del Ministerio la tarea de llevar a cabo el proceso de adquisición

⁶⁷ Consejo de Europa (2023). *Conclusions - Meeting (14 and 15 December 2023)*.

⁶⁸ España. Ministerio de Defensa (2022). *Concepto estratégico de la función compras en el Ministerio de Defensa*. Resolución de 23/12/2022.

⁶⁹ Esta política está recogida en la Ordenanza Normativa n. 15/MD, de 2018. [Ministerio de Defensa]. Aprueba la Política de Adquisición de Productos de Defensa - POBPRODE para la administración central del Ministerio de Defensa y para las Fuerzas Armadas. 4 de abril de 2018.

que satisfaga las necesidades de más de una organización militar.

Todo este esfuerzo por regular la compra de productos estratégicos, ya sea en el modelo español, que se considera más amplio, o en el brasileño, que avanza hacia una estructuración más densa de los procesos de adquisición de tales objetos, nos permitirá identificar, desde un punto de vista más general, cuáles son los objetivos fijados por los organismos y qué dirección pretenden tomar las políticas de defensa en su conjunto.

Un aspecto fundamental para poder confiar en una estructuración estratégica de las compras de defensa es la mejora de la planificación de las adquisiciones. Esta planificación previa permite identificar las necesidades futuras, anticipar los requisitos operativos y diseñar estrategias de adquisición que respondan adecuadamente a las necesidades de las fuerzas armadas en el cumplimiento de sus misiones nacionales.

La categorización de las adquisiciones, con estrategias de adquisición específicas para cada equipo o sistema, es otra dimensión esencial del abastecimiento estratégico. Este enfoque permite adaptar los procedimientos de adquisición a las particularidades de cada tipo de bien o servicio, optimizando los resultados y garantizando la disponibilidad de los recursos necesarios para las operaciones militares.

También, la contratación busca dotar a las fuerzas militares de equipos y de toda la gama de material que se utilizará en los compromisos internacionales de defensa, como las misiones de mantenimiento de la paz dirigidas por la ONU. La adquisición de bienes y servicios para su utilización en operaciones de cooperación internacional se rige por los mismos principios y directrices aplicables a las adquisiciones para uso interno. Así, más allá de la búsqueda de la interoperabilidad entre las fuerzas nacionales como estrategia para la obtención de productos estratégicos, la POBPRODE, en su artículo 10, señala las directrices estratégicas aplicables a los procesos de contratación de PRODE, entre las que destacan: consolidar, a nivel estratégico, la aptitud de cada Fuerza Singular para llevar a cabo las operaciones que le competen como instrumento de expresión del poder nacional; y II - presentar soluciones de PRODE orientadas a las capacidades militares asignadas a cada Fuerza Singular y al Ministerio de Defensa, que tengan en cuenta las coyunturas nacionales e internacionales, las amenazas potenciales al país y el grado de riesgo asociado a dichas amenazas.

La plena incorporación a la realidad de estos preceptos de una estrategia de adquisición de material de defensa presupone ajustes complejos y graduales en la configuración institucional, así como persistencia en los estudios y la planificación. La realidad concreta demuestra que, bajo las directrices del Ministerio de Defensa, las

Fuerzas Singulares brasileñas aún gozan de una gran autonomía en lo que se refiere a la aplicación de los recursos y a los procesos de adquisición de sus materiales estratégicos. Este hecho indica que la labor de Control Interno en la Marina, del Ejército y de la Fuerza Aérea será de gran importancia a la hora de supervisar los contratos estratégicos, especialmente en lo que se refiere al cumplimiento de las normas aplicables a los mismos.

1.2.2 La actividad de fomento de la Base Industrial de Defensa (BID)

Más allá del propósito explícito de satisfacer las necesidades de las Fuerzas Armadas de bienes y servicios estratégicos, el poder de compra del Estado se utiliza ampliamente como instrumento de política pública para promover su base industrial de defensa.⁷⁰ Esto se debe al reconocimiento del valor estratégico de estas empresas para el desarrollo de los países.

Asimismo, al tratarse de un sector de la economía muy dependiente del poder estatal, el papel del Estado en el impulso de la actividad económica es lo que a menudo marcará la diferencia entre tener una BID próspera y alcanzar la autonomía en este sector estratégico, o una BID con escasa relevancia económica, que haga que el Estado dependa de los insumos suministrados por otros países en un área tan sensible como la defensa nacional.

La política pública de promoción de la BID brasileña se estructura principalmente en base a la Ley n. 12.598 de 21 de marzo de 2012, que instituye un procedimiento especial de licitación para las Empresas Estratégicas de Defensa (EED), además de crear un Régimen Tributario Especial para las Industrias de Defensa (RETID), que tiene como objetivo reducir o eximir aranceles e impuestos, así como facilitar el acceso a la financiación de programas, proyectos y acciones relacionados con bienes y servicios de defensa nacional.

El artículo 2 de esta ley enumera los requisitos que debe cumplir una empresa para ser acreditada como Empresa Estratégica de Defensa (EED) por el Ministerio de Defensa y disfrutar de sus beneficios. En resumen, son:

a) su objeto social debe ser realizar o llevar a cabo actividades de investigación, diseño, desarrollo, industrialización, prestación de servicios (venta o importación de

⁷⁰ La Estrategia Nacional de Defensa (END) establece que: «[e]l Estado debe utilizar su poder de compra para garantizar las condiciones mínimas para la sostenibilidad y la mejora de las capacidades de la BID, de forma que la cadena de producción sea relativamente independiente de la política de exportación y de la comercialización de productos duales». BRASIL (2020). *Política Nacional de Defensa y Estrategia Nacional de Defensa*.

servicios básicos de tecnología industrial, proyectos, investigación, desarrollo e innovación tecnológica, asistencia técnica y transferencia de tecnología) para empresas beneficiarias de RETID, producción, reparación, conservación, revisión, reconversión, modernización o mantenimiento de PED en el país, incluyendo la venta y reventa sólo cuando se integren con las actividades industriales mencionadas;

b) tener su sede social, administración y establecimiento industrial, equivalente industrial o proveedor de servicios en el país;

c) poseer conocimientos científicos o tecnológicos propios y comprobados en el país o complementados mediante acuerdos de asociación con Instituciones Científicas y Tecnológicas para realizar actividades conjuntas de investigación científica y tecnológica y de desarrollo de tecnología, productos o procesos relacionados con la actividad desarrollada;

d) asegurar, en sus estatutos sociales o en los de su accionista controlador directo o indirecto, que el grupo de socios o accionistas extranjeros y los grupos de socios o accionistas extranjeros no puedan ejercer en cada asamblea general un número de votos superior a 2/3 (dos tercios) del total de votos que puedan ejercer los accionistas brasileños presentes; y

e) asegurar la continuidad productiva en el país.

A la hora de elaborar los contratos firmados bajo el régimen de esta ley de fomento, la Administración debe conocer las normas establecidas, especialmente en lo que se refiere a la utilización de los beneficios fiscales por parte de las EED contratadas.

Recientemente, el Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU) se pronunció sobre una auditoría operativa en la que el equipo técnico planteó la posibilidad de irregularidades en la formación de precios de los contratos firmados con empresas beneficiarias del RETID, en los que las EED, pese a disfrutar de la exención de impuestos federales, podrían estar dejando de deducir estas exenciones al presentaren los precios de los contratos.⁷¹ Asimismo, el equipo de auditores argumentó que, de confirmarse estas irregularidades, el «impacto en el presupuesto de Defensa Nacional, dada la elevada materialidad de los contratos en proyectos estratégicos, superaría los 100.000 millones de reales».⁷²

En este sentido, el TCU determinó a las tres Fuerzas Armadas que auditasen todos

⁷¹ Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2.893/2018, de 15 de diciembre de 2018. Ministro Ponente: André de Carvalho.

⁷² Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2.893/2018, de 15 de diciembre de 2018. Ministro Ponente: André de Carvalho.

los contratos para verificar y corregir esta irregularidad, lo que se cumplió íntegramente (Sentencia del TCU 1727/2021 - Plenario). Sin embargo, es importante destacar que la verificación se basó en una evaluación realizada por el Control Externo.

Por otro lado, en contextos como este, podría ser aconsejable considerar el uso de herramientas de control interno especializadas en este tipo de contrato y familiarizadas con el sistema de la Ley n. 12.598/2021. Esto podría ayudar a identificar el problema de manera temprana y a implementar las correcciones necesarias en las primeras etapas del contrato, lo que podría contribuir a una mayor eficiencia y eficacia de su gestión.

1.3 Modelos de negocios aplicables a los contratos estratégicos de defensa

A la hora de planificar la adquisición de un determinado producto o servicio estratégico, la administración militar debe tener en cuenta cuál es el mejor modelo de negocio a aplicar. Esta elección del modelo tiene aspectos políticos y estratégicos, que se encuentran en el ámbito de la potestad discrecional de la administración, que elegirá la solución que considere más adecuada para satisfacer el interés público. Para ello, deberá trazar el mapa del mercado que puede servirle, teniendo en cuenta la identificación y el análisis de los riesgos que entraña cada modelo (técnicos, financieros, jurídicos, etc.), así como las peculiaridades que rodean a estos productos y servicios.

A partir de este momento, es decir, cuando se elige el modelo, y en las fases siguientes – puesta en marcha del proceso de licitación o su renuncia en los casos autorizados por la ley, adjudicación del contrato, ejecución, eventuales modificaciones, etc. – el marco jurídico y reglamentario es un elemento esencial del que puede depender el éxito o el fracaso del contrato.

Por ello, como hemos argumentado, la intervención de elementos del control interno de la organización, a través de un equipo de auditoría de cumplimiento formado en los matices de los contratos estratégicos de defensa y atento a las características de cada modelo de negocio, podría ayudar a mitigar los riesgos de incumplimiento normativo en todas las fases del contrato.

En las líneas siguientes, enumeramos los principales modelos de negocio adoptados en las Fuerzas Armadas brasileñas, especialmente en la Marina de Brasil, y discutimos sus principales características en términos de disposiciones legales y reglamentarias, intentando arrojar luz sobre los puntos más relevantes que pueden justificar la adopción de una auditoría interna especial (*ex ante* y *ex post*) para los

acuerdos generados a partir de dichos modelos.

1.3.1 Compras de oportunidad

Las compras de oportunidad son estrategias de adquisición de material y equipo militar aplicadas generalmente por los países que disponen de un BID con capacidad limitada para satisfacer las necesidades del Estado. En este contexto, los países solicitantes recurren a las propuestas de los países que poseen equipos al final de su ciclo de vida para adquirirlos y utilizarlos hasta que se complete el ciclo de vida del material.

Las partes del contrato basado en este modelo serán dos Estados soberanos, uno como oferente y otro como adquirente del bien, y rara vez participarán agentes privados,⁷³ lo que diferencia este contrato de los contratos administrativos clásicos, en los que suele existir un desequilibrio entre las partes en lo que respecta a las facultades especiales que suele ostentar la Administración.

Esta estrategia, que generalmente se aplica sobre la base de las normas de un acuerdo bilateral de defensa⁷⁴ – teniendo en cuenta las cuestiones geopolíticas – se construye bajo un régimen de derecho internacional público y de normas de comercio exterior. En este sentido, el acuerdo bilateral constituirá una «norma marco», que regirá los instrumentos derivados del mismo, como el contrato principal, la transferencia de tecnología y los acuerdos de confidencialidad.

Una cláusula importante que suele negociarse en esta estructura es la cláusula del «usuario final», que generalmente establece que el país que adquiere el bien sólo puede decidir el destino de este (o de una de sus partes, como un sistema) tras la consulta y ratificación del país proveedor. El incumplimiento de estas cuestiones puede acarrear graves problemas a la administración militar, lo que repercute en la relación bilateral entre los países en materia de defensa. Puede ocurrir, por ejemplo, que la Administración, al final del ciclo de vida del material, decida vender parte de sus sistemas a un tercer país. Esto sólo puede hacerse previa consulta con el propietario original, de lo contrario podría

⁷³ No se descarta la posibilidad de que un Estado nombre a un agente privado para asumir compromisos, por ejemplo, de prestación de apoyo logístico o garantía técnica en relación con la transferencia del material militar. Pero, en cualquier caso, se trataría de una prestación subsidiaria del contrato de adquisición por oportunidad, en el que las partes principales seguirían siendo los dos Estados soberanos.

⁷⁴ Estos contratos suelen formalizarse sobre la base de una dispensa de licitación, prevista en el art. 75, IV, b, de la Ley n.º 14.133/2021, que autoriza la contratación directa cuando el objeto del contrato previsto se refiera a bienes, servicios, enajenaciones u obras, basadas en un acuerdo internacional específico aprobado por el Congreso Nacional, siempre que las condiciones ofrecidas sean manifiestamente ventajosas para la Administración. Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

ser objeto de resolución del acuerdo y de aplicación de las sanciones establecidas en el acuerdo marco. Por esta razón, es aconsejable que el control interno supervise de cerca cualquier opción comercial basada en esta estrategia, con el fin de garantizar una mayor seguridad para la Administración.

1.3.2 Contratación directa

Debido a su carácter estratégico, la adquisición de productos y servicios de defensa puede a veces prescindir del sistema general de licitación pública (artículo 37, XXI, de la Constitución brasileña),⁷⁵ que autoriza por ley, en determinadas circunstancias, la adjudicación directa de contratos si una licitación pública amplia resulta inviable o inconveniente.

Esto se debe al hecho de que, en el contexto de la contratación de productos de defensa, pueden entrar en conflicto dos valores que guían la acción del Estado, a saber: el principio de igualdad, que orienta la apertura de oportunidades para quienes deseen ser adjudicatarios de un contrato público y demuestren la capacidad técnica para ello, y, por otro lado, el deber del Estado de garantizar la seguridad de la sociedad, basándose en la mejor solución bajo criterios de técnica, calidad y política de empleo operativo militar.

En este sentido, el propio legislador sopesa estos valores en abstracto, adoptando generalmente la supremacía de los segundos sobre los primeros, al considerar que la seguridad nacional es la primacía de la misión constitucional de las Fuerzas Armadas.

En los contratos relativos a objetos estratégicos utilizados en la defensa nacional, el legislador brasileño reconoce una serie de hipótesis en las que indica que la licitación puede no ser el medio más adecuado y, por eso autoriza la contratación directa,⁷⁶ en vista de criterios inherentes al mantenimiento de la defensa nacional. Estas hipótesis se describen en la Ley n. 14.133, de 1 de abril de 2021 (Ley de Licitaciones y Contratos Administrativos), en los siguientes párrafos del artículo 75:

Art. 75: La licitación es dispensable:
(...)
IV - para los contratos cuyo objeto sea:

⁷⁵ El artículo está redactado de la siguiente manera: «con excepción de los casos previstos en la ley, las obras, servicios, compras y enajenaciones se contratarán mediante licitación pública que asegure la igualdad de condiciones para todos los competidores, con cláusulas que establezcan obligaciones de pago, manteniendo las condiciones efectivas de la licitación, en los términos de la ley, que sólo admitirá los requisitos de calificación técnica y económica indispensables para garantizar el cumplimiento de las obligaciones.» Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

⁷⁶ Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

(...)

f) bienes o servicios producidos o prestados en el país que impliquen, acumulativamente, alta complejidad tecnológica y defensa nacional;

g) materiales de uso de las Fuerzas Armadas, con excepción de los materiales de uso personal y administrativo, cuando haya necesidad de mantener la estandarización exigida por la estructura de apoyo logístico de los medios navales, aéreos y terrestres, previa autorización del comandante de la fuerza militar;

h) bienes y servicios al servicio de los contingentes militares de las fuerzas singulares brasileñas empleadas en operaciones de paz en el exterior, en cuyo caso el contrato deberá ser justificado en términos de precio y elección del proveedor o ejecutor y ratificado por el comandante de la fuerza militar; y

i) Suministro a efectivos militares en estancias cortas en puertos, aeropuertos o lugares distintos de sus sedes, con fines operativos o de adiestramiento;

(...);

VI - para contratos que puedan comprometer la seguridad nacional, en los casos establecidos por el Ministro de Estado de Defensa, a petición de los mandos de las Fuerzas Armadas o de otros ministerios; y

VII - en caso de guerra, estado de defensa, estado de sitio, intervención federal o perturbación grave del orden;

La hipótesis planteada en el apartado *f* reconoce las dificultades e implicaciones de un proceso de licitación dirigido a seleccionar objetos que en sí mismos tienen la característica de involucrar elementos tecnológicos de punta, más aún cuando éstos tienen como finalidad la defensa nacional. Además, el legislador brasileño insertó un mecanismo en esta disposición para fomentar la BID brasileña, exigiendo que, para ser descartado el proceso de licitación, el objeto del contrato debe ser bienes o servicios producidos o prestados en el país.

La disposición del apartado *g* reconoce la importancia de la estandarización de determinados materiales para el buen funcionamiento de la estructura de apoyo logístico militar. Con todo, para evitar la posibilidad de una interpretación amplia, que haga de la exención de la licitación la regla, el legislador dejó claro que la adquisición de material personal (uniformes) y administrativo (ordenadores, mobiliario, etc.) no está incluida en estos casos. Para imponer criterios aún más estrictos, estipuló que los procesos cubiertos por esta disposición deben ser autorizados por el comandante de la fuerza militar.

Cabe señalar, también, que hubo una preocupación por garantizar la plena operatividad de los contingentes militares empleados en misiones de paz en el exterior al preverse en el apartado *h* la posibilidad de eludir el procedimiento de licitación, que generalmente requiere tiempo y el gasto de mayores recursos. En estos casos, la adopción de un proceso de licitación en el extranjero podría poner en peligro el desempeño de las unidades militares desplegadas en misiones de paz, con repercusiones negativas para el País en términos de sus compromisos con las organizaciones internacionales. En todo

caso, la ley exige como requisito para esta hipótesis de dispensa de licitación que se exponga la justificación del precio y la elección del proveedor, con el fin de evitar que el proceso de contratación se convierta en un instrumento para beneficiar injustamente a un proveedor determinado.

La hipótesis de dispensa de la licitación contemplada en el apartado *i* no se centra en las características del material. De hecho, se establece atendiendo a las circunstancias de la actividad a desarrollar, que debe tener una finalidad operativa o de adiestramiento. Los suministros a los que se refiere la disposición son los necesarios para mantener al personal militar en condiciones operativas cuando se encuentra fuera de su base, por razones de adiestramiento o de movimientos operativos en un corto espacio de tiempo. Esto incluye el suministro de alimentos y otros artículos necesarios para el correcto desempeño de la actividad militar, y no implica necesariamente la adquisición de productos de defensa.

La dispensa de la licitación descrita en el apartado VI se refiere a una consideración realizada en el seno del Ministerio de Defensa, a demanda de los Comandos de las Fuerzas Armadas o de otros ministerios, para algunos casos en los que se entienda que existe riesgo de comprometer la seguridad nacional.⁷⁷ Se trata, por tanto, de una hipótesis basada exclusivamente en la política y la estrategia militares. También hay que tener en cuenta que a la cuestión de la "seguridad nacional" se le reconoce cierta capilaridad, ya que se admite que la demanda puede proceder de otros ministerios, que dentro de su propio ámbito vengán a considerar que un determinado contrato – no necesariamente un producto o servicio de defensa – tiene el potencial de comprometer la seguridad nacional. En cualquier caso, será el Ministro de Defensa quien decida si se trata de exentar a una licitación por esta fundamentación legal.

La última hipótesis para prescindir de la licitación, que involucra aspectos relacionados con la defensa nacional, se inserta en el apartado VII, que tampoco se centra

⁷⁷ Hay que destacar que los contratos incluidos en esta disposición no se evalúan individualmente, sino en función de circunstancias preestablecidas en la Ordenanza GM-MD n. 4.641, de 14 de septiembre de 2023, que enumera per se los casos en los que se ve comprometida la seguridad nacional, ya que la «revelación de su ubicación, necesidad, característica de su objeto, especificación o cantidad pone en riesgo los objetivos de seguridad nacional, y están relacionados con: I - adquisición y disposición de medios militares navales, terrestres o aeroespaciales; II - contratación de servicios técnicos especializados en el área de proyectos, investigación y desarrollo científico y tecnológico; III - adquisición de equipos y contratación de servicios técnicos especializados para las áreas de: a) inteligencia; b) seguridad de la información; c) ciberseguridad; d) seguridad de las comunicaciones; e) ciberdefensa; y f) guerra electrónica; y IV - lanzamiento de vehículos espaciales y la respectiva contratación de bienes y servicios de la Unión para su puesta en funcionamiento». Ordenanza GM-MD n. 4.641, de 2023 [Ministerio de Defensa]. Dispone sobre la dispensa de licitación para la contratación que pueda comprometer la seguridad nacional. 14 de septiembre de 2023.

en el objeto, sino en la concurrencia de determinadas circunstancias – estado de guerra, de defensa, estado de sitio, intervención federal o grave alteración del orden –, que constituyen excepciones a la normalidad del régimen jurídico establecido y cuyos requisitos se establecen en el texto de la Constitución. Por lo tanto, es evidente que llevar a cabo un proceso de licitación en estos casos no sería recomendable o, tal vez, inviable, ya que plantearía graves riesgos para la seguridad de la nación.

Además de estos casos en los que la licitación es factible pero no es la solución más adecuada, también se reconoce que en determinadas circunstancias la licitación ni siquiera puede considerarse, ya que no hay posibilidad de competencia. Esta última hipótesis se incluye en una lista no exhaustiva descrita en el artículo 74 de la Ley n. 14.133/2021. Así, es posible que en el contexto de un contrato de defensa en el que no se configure alguna de las hipótesis de dispensa de licitación del artículo 75, se verifique la inviabilidad de la licitación, lo que llevaría a la Administración Militar a adoptar como base de la contratación directa el artículo 74, redactado en los siguientes términos: «La licitación es inexigible cuando la competencia es inviable, especialmente en los siguientes casos: (...)».

A pesar del reconocimiento por parte de la ley de estos supuestos de contratación directa, sin sometimiento a un procedimiento ordinario de licitación en el caso de bienes y servicios aplicables a la defensa nacional, existe el requisito legal de que el procedimiento se lleve a cabo con cuidado y criterio para descartar la posibilidad de favoritismo hacia los proveedores.

Por ello, el artículo 72 de la ley define los requisitos y documentos que deben incluirse en el proceso y que deben ser observados por la administración contratante para justificar la clasificación del caso concreto bajo la hipótesis legal de exención de licitación. El proceso debe incluir el documento de formalización de la demanda y, en su caso, el estudio técnico preliminar, el análisis de riesgos, los términos de referencia, el proyecto básico o el proyecto ejecutivo; la estimación del gasto, cuyo valor debe ser compatible con los valores practicados por el mercado, teniendo en cuenta los precios en bases de datos públicas y las cantidades a contratar, atendiendo a la potencial economía de escala y a las peculiaridades del lugar donde se ejecutará el objeto; dictamen jurídico y dictámenes técnicos, si fuera el caso, que demuestren el cumplimiento de los requisitos; prueba de que los recursos presupuestarios son compatibles con el compromiso a asumir; prueba de que el contratista cumple los requisitos de cualificación y las cualificaciones mínimas necesarias; motivo de la elección del contratista; justificación del precio; y

autorización de la autoridad competente.

Junto a los aspectos formales antes mencionados, el apartado único del artículo 72 establece la obligación de publicidad activa impuesta a la Administración, estipulando que el acto que autoriza la contratación directa o el extracto resultante del contrato deben publicarse y mantenerse a disposición del público en una página web oficial, permitiendo el control social del contrato.

Por último, el artículo 73 advierte que cualquier acto de renuncia a una licitación realizado con dolo, fraude o error grave someterá al contratista y al agente público responsable, solidariamente, a la devolución al erario del importe correspondiente al daño causado, además de las sanciones legales aplicables.⁷⁸

Cumple señalar que la ley especial de fomento de la BID, a la que nos hemos referido anteriormente, establece un procedimiento especial de licitación exclusivo para los contratos estratégicos de defensa, con el objetivo de beneficiar a las empresas nacionales que operan en este sector. No se trata de una dispensa o inexigibilidad, sino de un mecanismo para restringir el mercado de proveedores. En este caso, sólo podrían participar en la licitación especial las empresas debidamente acreditadas por el Ministerio de Defensa como EED para el suministro de PED, o los proveedores de productos utilizados en actividades finales de defensa (PRODE, SD o PED).⁷⁹

1.3.3 Las contrataciones dinámicas

Más que un modelo de negocio en sí mismo, la contratación dinámica es la última modalidad de licitación reconocida por el ordenamiento jurídico brasileño. Con el *nomen iuris* «diálogo competitivo», el instituto fue incorporado en 2021, a través de la amplia

⁷⁸ El artículo 337-E del Código Penal brasileño prevé el delito penal de «Contratación directa ilegal», y establece una pena de prisión de 4 a 8 años, combinada con una multa, para quien admita, posibilite o dé lugar a la contratación directa fuera de las hipótesis previstas por la ley. Código Penal (CP). Decreto-ley n. 2.848 de 1940. 7 de diciembre de 1940 (Brasil).

⁷⁹ «Art. 3 Las adquisiciones y contrataciones de Prode o SD, así como su desarrollo, se ajustarán a lo dispuesto en la presente Ley.

Párrafo 1 Los poderes públicos podrán llevar a cabo procedimientos de licitación:

I - dirigidos exclusivamente a la participación de EED cuando se trate del suministro o desarrollo de SD;
II - destinados exclusivamente a la compra o contratación de Prode o SD producidos o desarrollados en el país o que utilicen insumos nacionales o con innovación desarrollada en el país, y, si el SD involucra PED, se aplicará lo dispuesto en el inciso I de este párrafo; y
III - que garantice que la empresa nacional productora del Prode o del SD, en el porcentaje y en los términos establecidos en el aviso público y en el contrato, transfiera los conocimientos tecnológicos utilizados o participe en la cadena productiva». Ley n. 12.598 de 2012. Por la cual se establece normas especiales para la compra, contratación y desarrollo de productos y sistemas de defensa; prevé normas de incentivación para el área estratégica de defensa. 21 de marzo de 2012. Publicada en el Diario Oficial de la Unión (D.O.U) en 22/03/2012 (ed. extra).

reforma implementada en el régimen de licitaciones y contratos del país, con la publicación el 1º de abril de la Ley n. 14.133.

En la nueva modalidad se identifica una reinterpretación del concepto tradicional del principio de indisponibilidad del interés público, reconociéndose que una mayor permeabilidad del derecho administrativo al consenso no supone necesariamente disponer del interés público, ya que la construcción de un acuerdo con el particular, en sentido amplio, puede significar, en muchos casos, una solución mejor para los fines del interés público que la imposición unilateral de la Administración.⁸⁰

De acuerdo con el concepto adoptado en el artículo 6.º, inciso XLII de la Ley 14.133/21,⁸¹ el diálogo competitivo es la modalidad de licitación para la contratación de obras, servicios y compras, en la que la Administración Pública dialoga con proveedores previamente seleccionados de manera objetiva con el fin de desarrollar una o varias alternativas que puedan satisfacer sus necesidades. Dichos proveedores deberán presentar una propuesta final una vez concluidos los diálogos.

Sin embargo, la ley restringió la aplicación de esta modalidad, contemplándola únicamente cuando la Administración comprueba los siguientes aspectos: el objeto implica innovación tecnológica o técnica, la imposibilidad de que el órgano o entidad satisfaga sus necesidades sin adaptar las soluciones disponibles en el mercado y la imposibilidad de que las especificaciones técnicas sean definidas con suficiente precisión por la Administración (artículo 32, apartado I). Además, cuando la Administración verificar la necesidad de definir e identificar los medios y alternativas que puedan satisfacer sus necesidades, en especial en los aspectos cuanto: a la solución técnica más adecuada, los requisitos técnicos capaces de realizar la solución ya definida y la estructura jurídica o financiera del contrato (artículo 32, apartado II).

La contratación mediante este modelo presupone el desarrollo de proyectos complejos⁸², para los que la propia Administración se ve limitada a la hora de definir

⁸⁰ En este sentido, véase: Santos de Aragão, A. (2021). O diálogo competitivo na nova lei de licitações e contratos da Administração Pública. *Revista de Direito Administrativo*, 280(3), 41–66; y Gimeno Feliú, J. M. (2024). *Hacia una buena administración desde la contratación pública: De la cultura de la burocracia y el precio a la de la estrategia y el valor de los resultados*. Marcial Pons, p. 23.

⁸¹ Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

⁸² El artículo 7, apartado IV, de la POBPRODE define "desarrollo" como: un tipo de contratación que incluye la realización de actividades de Investigación, Desarrollo e Innovación (I+D+i), con el objetivo de aumentar la madurez tecnológica y productiva y reducir los riesgos, permitiendo que un proyecto de producto alcance un estado en el que esté listo para entrar en la fase de producción. Ordenanza Normativa n. 15/MD, de 2018. [Ministerio de Defensa]. Aprueba la Política de Adquisición de Productos de Defensa - POBPRODE para la administración central del Ministerio de Defensa y para las Fuerzas Armadas. 4 de abril de 2018.

todos sus requisitos, lo que puede imponer retos técnicos, estratégicos y normativos a las organizaciones. El elevado grado de variables presentes en esta estructura de negociación implica riesgos en las fases de planificación, ejecución y desarrollo del contrato.

Como puede observarse, las características de los objetos estratégicos de defensa se ajustan a los criterios establecidos en la citada disposición normativa para que la administración militar pueda optar por el diálogo competitivo como forma de diseñar su modelo de negocio para satisfacer sus necesidades de bienes y servicios de defensa.⁸³

Además, el requisito de preselección de proveedores del diálogo competitivo se ajusta a lo dispuesto en el artículo 3, párrafo 1, inciso I, de la Ley de Fomento a la BID (Ley n. 12.598/2012), que establece un procedimiento licitatorio especial en el que solo pueden participar las Empresas Estratégicas de Defensa (EED). En este contexto, se entiende que es procedente adoptar el diálogo competitivo como modalidad de licitación, combinado con el instituto de la preselección, de conformidad con la Ley n. 12.598/2012.

No obstante, la adopción del diálogo competitivo es aún una novedad en el ordenamiento jurídico brasileño, por lo que no existen muchos ejemplos de su aplicación práctica y, en consecuencia, interpretaciones en la jurisprudencia, lo que puede generar dudas a la hora de aplicar esta modalidad de licitación.⁸⁴ En estos casos, es importante que los gestores soliciten orientación a los órganos de control, como el asesoramiento prestado por los agentes de auditoría interna, con el fin de verificar la adecuación del proceso a la normativa aplicable.

Es importante tener en cuenta que, en muchos casos, el contrato de defensa se firmará con proveedores extranjeros, lo que puede suponer un mayor desafío a la hora de planificar la contratación, dada la ampliación de la lista de normas que afectarán al proceso. En estos casos, por ejemplo, el órgano de contratación también debe fijarse en las directrices de la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de la

⁸³ De hecho, las Fuerzas Armadas brasileñas ya vienen adoptando una solución aplicable al modelo norteamericano de contratación estratégica, muy similar a esta nueva modalidad de licitación, que es la *Request For Proposal* (RFP), que ya está consolidada en la jurisprudencia del TCU como una herramienta negociadora adecuada para soluciones complejas de adquisición de material militar. Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2461, de 13 de noviembre de 2024. Ministro Ponente: Weder de Oliveira y Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 647, de 26 de marzo de 2025. Ministro Ponente: Jhonatan de Jesus.

⁸⁴ De otro lado, se observa un esfuerzo por parte de algunos órganos de la administración pública federal por enviar orientaciones a los órganos sobre los procedimientos que deben seguirse al adoptar el diálogo competitivo en sus licitaciones, tales como criterios de evaluación, criterios de exclusión y plazos mínimos para la presentación de propuestas, lo que aporta mayor seguridad jurídica a los órganos licitadores. Cabe citar como ejemplo las Instrucciones Normativas SEGES/ME 73/2022, SEGES/ME 96/2022, SEGES/ME 2/2023 y la Orientación Normativa AGU 82/2024.

Defensa (PComTIC Defensa)⁸⁵, que estipula que para los acuerdos que impliquen importaciones, es obligatorio establecer como criterio de negociación que el proveedor extranjero firme un acuerdo de compensación – conocido también como *offset* – con la Administración Pública.⁸⁶

En definitiva, el objetivo de este capítulo inaugural ha sido ofrecer una visión general de la dinámica del mercado de la defensa, en cuanto a los matices de sus productos y servicios, los actores que intervienen y las implicaciones en cuanto a las incidencias de fallos del mercado que pueden darse en estos contextos. Esta revisión no podía prescindir de una mirada al contexto histórico y a las nuevas tendencias que se han observado en las relaciones contractuales en este sector.

Así pues, con el fin de perseguir los objetivos fijados para esta investigación, se abordaron desde la realidad brasileña los objetivos explícitos e implícitos que motivan la materialización de los contratos de material de defensa, así como los modelos de negocio adoptados para llevarlos a cabo, lo que ayudó a poner de manifiesto las especificidades de estos acuerdos y a justificar la importancia de reforzar el control interno a través de auditorías de cumplimiento especializadas.

En este contexto, es posible concluir que las características particulares del mercado de defensa analizadas en este capítulo – el alto componente tecnológico de sus productos, la influencia de factores geopolíticos y la presencia predominante del Estado como regulador y demandante – configuran un escenario que requiere mecanismos específicos de supervisión y control.

En el próximo capítulo examinaremos cómo influyen estas características distintivas en la aparición de riesgos específicos para este tipo de contratación, así como los efectos que tienen sobre el ejercicio del control social, al limitar el acceso a la

⁸⁵ Ordenanza n. 3.990, de 2023 [Ministerio de Defensa]. Establece la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de la Defensa - PComTIC Defensa. 3 de agosto de 2023.

⁸⁶ El Informe sobre Contratación Pública n.º 23 de la OCDE presenta el concepto y las características de las compensaciones en los siguientes términos: «Las compensaciones son prácticas seguidas por las autoridades contratantes en el ámbito de los contratos públicos en el sector de la defensa, con el objetivo de garantizar a su industria nacional algún tipo de retorno de su «inversión», es decir, el pago concedido a un contratista de defensa extranjero por la adquisición de equipos de defensa o servicios relacionados. Por ejemplo, una compensación puede consistir en la participación de la industria de defensa del Estado contratante en la fase de producción de un contrato de defensa, mediante la coproducción o la subcontratación, o en la participación de la industria nacional como subcontratista en futuros contratos del proveedor extranjero. Las compensaciones pueden figurar como condición para la participación de contratistas extranjeros en un proceso de contratación específico o como criterio de adjudicación. Las compensaciones son una característica común de los regímenes de contratación pública en el ámbito de la defensa de los países con bases industriales de defensa pequeñas o medianas». Organization for Economic Cooperation and Development – OECD (2011). *Public Procurement Brief 23: Defence procurement*. p.10. (traducción libre).

información, lo que demuestra que las herramientas convencionales de control de la contratación pública son insuficientes en este ámbito.

CAPÍTULO 2. CONTRATACIÓN DE DEFENSA: SUS RIESGOS Y EL CONTROL SOCIAL

Toda actividad o función ejercida por las organizaciones estatales presupone un control. Esta premisa se deriva de los dictámenes del Estado democrático de derecho, en el que ningún poder es concebible sin la perspectiva del control,⁸⁷ ya que quienes lo ejercen no actúan en nombre propio, sino que representan los intereses de la comunidad.⁸⁸

Así, el control sobre la actuación de la autoridad servirá para confirmar su legitimidad, oportunidad, forma y finalidad, lo que, en última instancia, comprenderá indagar la razón jurídica, la razón política, la adecuación al procedimiento y la causa final del acto de poder.⁸⁹ De este modo, el control tiene por objeto indagar la legitimidad y adecuación de las decisiones públicas – ya sean políticas o administrativas – en todos los supuestos de su realización.

Por esta razón, se afirma que, para cada fase del acto de poder – antes, durante y después – habrá un control con el fin de confirmar si el escenario anterior se corresponde con la acción consecuente, si la forma prevista se ajusta a la ejecutada y si el fin perseguido por el legislador se refleja en el acto realizado por el administrador.⁹⁰

La creciente importancia de controlar la actuación pública va en paralelo al desarrollo de la idea de que los ciudadanos tienen derecho a un buen gobierno y a una buena administración, conceptos que reflejan, en última instancia, la necesidad de que la Administración Pública avance, en términos de rendimiento, a un nivel de perfeccionamiento y desempeño.⁹¹

En este contexto, se insertan mecanismos que permiten alcanzar este ideal, como

⁸⁷ Roberto Dromi, en este sentido, sostiene que: «El control público está enraizado como principio natural en la estructura misma del poder estatal, pues no debe haber poder sin control, y su instauración y regulación es un predicado republicano». Dromi, J. R. (2005). *Modernización del control público*. p. 36. Hispania Libros.

⁸⁸ Fernández Ajenjo aclara que es posible justificar el control de las Administraciones a partir de dos funciones: «En primer lugar, la gestión de intereses ajenos propia de las Administraciones Públicas conlleva que sea conveniente comprobar que la actuación pública se ha sujetado a los intereses generales. Por otra parte, la separación entre quienes dictan las normas (ciudadanos, legisladores o gobernantes en sus diferentes niveles de responsabilidad) y quienes las ejecutan (los altos cargos y los empleados públicos) hace necesario comprobar que se ha cumplido con los mandatos establecidos». Fernández Ajenjo, J. A. (2011.a). *El control de las administraciones públicas y la lucha contra la corrupción: especial referencia al Tribunal de Cuentas y a la Intervención General de la Administración del Estado* (1ª. ed., p. 148). Civitas.

⁸⁹ Dromi, J. R. (2005, pp. 35-36).

⁹⁰ Dromi, J. R. (2005, p. 36).

⁹¹ Mileski, H. S. (2015). *O estado contemporâneo e a corrupção* (1ª ed., p. 149). Fórum.

la ampliación de la participación popular en las cuestiones de la Administración Pública, el fomento de una actuación administrativa con mayor transparencia y rendición de cuentas, además de la implementación de códigos deontológicos, que conducen a una actuación de la Administración Pública dentro de parámetros de integridad.

De hecho, si se pretende diseñar una estructura organizativa centrada en el principio de integridad,⁹² no se debe olvidar el control. Este, junto con la responsabilidad de los agentes públicos⁹³, conforma espacios «en los que la observancia de los parámetros de legalidad en el comportamiento de los distintos operadores públicos es una fortaleza destacada o, de hecho, uno de los principales muros del sistema».⁹⁴

En lo que respecta a la contratación pública, no podría ser diferente. El control de esta actividad del Estado se justifica por diversos factores, siendo quizás el más importante de ellos las elevadas cifras del presupuesto público que se destinan a esta función administrativa⁹⁵, lo que convierte la contratación pública en un mercado atractivo para los proveedores y en un entorno susceptible al uso irregular y a la malversación del presupuesto público.⁹⁶ Por tanto, es evidente que una actividad de control bien estructurada es esencial para una gestión administrativa eficaz en este ámbito.

Como señala Ochsenius Robinson,⁹⁷ la contratación pública debe considerarse como un factor de gestión estratégica dentro de las administraciones, ya que, debido a la gran cantidad de recursos que gestiona, debe situarse como un pilar fundamental en la estrategia o plan institucional de los organismos públicos, tanto anual como a medio plazo, y formar parte de la planificación estratégica y uno de sus ejes transversales, lo que

⁹² Según la OCDE, la integridad pública puede definirse como: «la alineación coherente y la adhesión a valores, principios y normas éticos compartidos para defender y dar prioridad al interés público por encima de los intereses privados dentro del sector público». Organization for Economic Cooperation and Development - OECD (2020), *Manual de la OCDE sobre Integridad Pública*, OECD Publishing, Paris.

⁹³ En este sentido, Fernández Ajenjo (2017) asevera que esta responsabilidad (o *accountability*), «actúa como una vacuna o antídoto que sirve de contrapeso a la libertad de elección bajo la exigencia de la rendición de cuentas ante el conjunto de la sociedad». Fernández Ajenjo, J. A. (2017). La gobernanza y la prevención de la corrupción como factores de desarrollo económico y social. En N. Rodríguez Gacía y F. Rodríguez López. *Corrupción y desarrollo* (pp. 159-185). Tirant lo Blanch.

⁹⁴ Nevado Moreno, P. T. (2021). *Adopción y control de decisiones públicas: integridad y legitimación institucional por el acierto* (1ª ed., p. 365). Tirant lo Blanch.

⁹⁵ Organización Mundial del Comercio (OMC) ha calculado que la contratación pública representa entre el 10% y el 15% del PIB de un país. Organización Mundial del Comercio – OMC. *La OMC y la contratación pública*. https://www.wto.org/spanish/tratop_s/gproc_s/gproc_s.htm.

⁹⁶ Según la OCDE, la contratación pública, al ser un espacio de intersección entre lo público y lo privado, se ha considerado la actividad gubernamental más vulnerable a la corrupción, ya que, en diversas ocasiones, existe la posibilidad de que los agentes de ambos sectores desvíen recursos de los fondos públicos para su beneficio personal. OECD (2007). *Integrity in Public Procurement: Good practice from A to Z*.

⁹⁷ Ochsenius Robinson, I. (2018). *Mecanismos de control interno que complementan y fortalecen el control jurídico de la contratación pública española* (Tesis Doctoral, p. 72). Universidad de Zaragoza.

presupone la obligación de programar, coordinar y controlar toda la contratación institucional.

El mismo autor refuerza el carácter bivalente de la contratación pública, ya sea estratégica o estrategia⁹⁸, ya que opera como una función esencial en las directrices de gobierno, al tiempo que contribuye al avance de los países y se convierte en una función con un papel más proactivo en los asuntos públicos, especialmente en el fortalecimiento de las políticas públicas y la promoción de la innovación.

Si estos aspectos están presentes en la contratación pública en general, es decir, el reconocimiento de su papel como estrategia para el desarrollo del Estado, con mayor certeza aún podemos afirmar que la contratación de defensa tiene otras especificidades que revelan que también es un importante instrumento de estrategia estatal. Una de estas características, como expusimos en el Capítulo 1, es el hecho de que se trata de un instrumento de promoción de la BID y un mecanismo estratégico de la política de defensa y seguridad. De ahí que, es innegable la justificación de que necesita una actividad de control más rigurosa, atenta a los matices de las relaciones contractuales que operan en este ámbito.

El control de los contratos de defensa, además de tener en cuenta las características del mercado y los modelos de negocio aplicables, tal y como se indica en el Capítulo 1, debe considerar una estrategia centrada en los riesgos y retos inherentes a este tipo de contratación, siendo esencial la adopción de una categoría de control diseñada específicamente para estos contratos. Para ello, es necesario conocer cuáles son esos riesgos, cómo pueden surgir, cuáles son los mecanismos de detección, seguimiento y tratamiento, y cuál es el papel de los sistemas de control, especialmente del control interno, para mitigarlos.

No obstante, antes de centrarnos en este objetivo, es importante recurrir a la bibliografía que aborda aspectos de los riesgos detectados en la contratación pública en general, para extraerlos y volver a centrarnos en el objeto de la investigación, que son los contratos de defensa y las posibilidades del control interno, a través de la actividad de auditoría de cumplimiento, como instrumento para mejorar la gestión de dichos contratos.

Del mismo modo, cuando se trata de controlar las acciones del Estado, independientemente de la función o actividad, no podemos subestimar el importante papel que desempeña el control social, a través de los instrumentos de acceso a la información

⁹⁸ Ochsenius Robinson, I. (2018). *Mecanismos de control interno que complementan y fortalecen el control jurídico de la contratación pública española* (Tesis Doctoral, p. 72). Universidad de Zaragoza.

y del deber de transparencia activa que se impone al Estado. En este contexto, es pertinente abordar este tipo de control al supervisar la función de contratación pública del Estado en general, y los contratos de defensa en particular.

Todos estos aspectos de los riesgos y el control social de la función de compras del Estado serán abordados en este capítulo, sin dejar de evaluar con mayor detalle el contexto brasileño de los contratos estratégicos de defensa, por ser éste el ámbito en el que se inserta el objeto de la investigación, es decir, la fiscalización del cumplimiento de dichos contratos.

2.1 Los riesgos involucrados en las contrataciones públicas

Es habitual escuchar que estamos viviendo tiempos de incertidumbre y volatilidad de las estructuras sociales, como si estuviéramos sustituyendo, en varios aspectos de la vida, un escenario de solidez por uno líquido.⁹⁹ Este cambio en la configuración de la sociedad viene acompañado de una proliferación de riesgos, lo que nos lleva a la constatación de que vivimos en una «sociedad del riesgo»¹⁰⁰, haciendo que, incluso bajo los más altos estándares de racionalidad, no sea posible comprenderla y discernirla por completo, ya que esta nueva sociedad es susceptible a una diversidad de hipótesis futuras.¹⁰¹

Este fenómeno se identifica en el ámbito de diversas organizaciones – públicas o privadas, simples o complejas – y también en la vida cotidiana de las personas, lo que nos impone la tarea de buscar soluciones y construir instrumentos y propuestas de modelos capaces de gestionar los riesgos potenciales, ya sean naturales o provocados por actividades humanas, reduciendo el impacto en el desarrollo de nuestras actividades, pues las circunstancias apuntan a la imposibilidad de eliminarlos por completo.¹⁰²

En este sentido, resulta imperativo contar con instrumentos de gestión que tengan capacidad predictiva, es decir, que, ante las limitaciones generadas por la incertidumbre

⁹⁹ Bauman, Z. (2003). *Modernidad líquida* (1ª ed. español). Fondo de Cultura Económica.

¹⁰⁰ Beck, U. (2001). *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Paidós.

¹⁰¹ Sánchez Macías, J. I. y Rodríguez López, F. C. (2021). Estudio preliminar. En N. Rodríguez García (Dir), M. Ontiveros Alonso, O. G. Orsi y F. C. Rodríguez López (Coord). *Tratado angloiberoamericano sobre compliance penal* (pp. 27-58). Tirant lo Blanch.

¹⁰² Sánchez Macías y Rodríguez López reiteran que «(...) siempre que sea preciso adoptar de forma responsable una decisión, sea por un individuo, una empresa, un representante político o un gestor de políticas públicas, resulta imposible ignorar la existencia de esos riesgos nuevos y de las incertidumbres consiguientes. Tampoco, es posible ignorar el hecho de que los agentes presentan racionalidad limitada de forma que, ni siquiera con la ayuda de complejos sistemas de información y haciendo uso de *big data*, son capaces de ofrecer soluciones que garanticen la eliminación de dichos riesgos». Sánchez Macías, J. I. y Rodríguez López, F. C. (2021, p. 30).

y la escasa racionalidad, puedan calcular, mediante técnicas reconocidas y probadas, la probabilidad de que se produzcan determinados riesgos, en función de su gravedad, teniendo en cuenta los impactos que pueden causar en el buen funcionamiento de la organización.

Hoy en día, las entidades cuentan con técnicas organizativas con un enfoque orientado al riesgo (EOR)¹⁰³, mediante la aplicación de programas integrales de cumplimiento, que surgieron en el contexto de las grandes empresas privadas y, tras un esfuerzo gradual por crear parámetros normalizados, se extendieron a diferentes organizaciones, llegando con cierto retraso a las entidades del sector público.

Así, el EOR, con el diseño del correspondiente mapa de riesgos, se presenta como una brújula capaz de predecir, con cierto margen de certeza, cuáles son los retos a los que se enfrentan frente a la posibilidad de que se produzca un determinado riesgo, así como sus impactos para el cumplimiento de la misión de la organización.

Conscientes de estas circunstancias, nos queda intentar comprender la dinámica de la aparición de riesgos en la contratación pública en general, para luego, con el apoyo de las técnicas mencionadas, tratar de identificar y comprender cuáles son los que tienen el potencial de vulnerar la contratación estratégica de defensa en particular, sus causas, la forma de tratarlos y mitigarlos.

Creemos que este enfoque es necesario, o incluso esencial, para alcanzar los objetivos de la investigación, que incluyen justificar la adopción de una auditoría de cumplimiento específica para estos contratos estratégicos en el ámbito del Control Interno de las Fuerzas Armadas brasileñas, basada en el análisis de riesgos, con el fin de implementar mejoras en la gestión militar.

2.1.1 Riesgos generales de la contratación pública

Al comenzar esta sesión, es importante plantear algunas consideraciones que ayudarán a clarificar la línea de razonamiento que pretendemos adoptar. En primer lugar, no se pretende explicar todos los riesgos inherentes a la contratación pública, porque sería una tarea muy pretenciosa, no adecuada a los límites de este trabajo.

¹⁰³ Los instrumentos de EOR más célebres son los proporcionados por el Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión Treadway (COSO) y por el Instituto de Auditores Internos (IIA). El primero ha creado la guía Marco Integrado de Gestión del Riesgo Empresarial (ERM-2017) y la guía Marco Integrado de Control Interno (ICIF-2013). El segundo desarrolló el modelo de la Tres Líneas de Defensa (3LdD). Todos estos documentos han contribuido a orientar a las organizaciones (públicas o privadas) en la aplicación y evaluación de los procesos de gestión de riesgos y gobernanza.

Además, la evaluación de los riesgos debe tener en cuenta el contexto de la organización contratante y otros aspectos, como su predisposición a afrontar o tolerar riesgos, su estructura organizativa y el entorno con el que se relaciona, lo que hace imposible describir la lista de riesgos con demasiado detalle.¹⁰⁴ Por ello, nos centraremos en abordar los riesgos que la literatura y la experiencia han señalado como más presentes en esta función de la administración pública, es decir, con un enfoque más genérico.

En segundo lugar, también conviene aclarar que, a efectos de este análisis y por su objetividad y precisión, estamos utilizando el concepto de riesgos en la contratación pública propuesto por Campos Acuña. Para la autora, significa: «cualquier riesgo de irregularidad, fraude y corrupción, así como cualquier conducta impropia que, sin vulnerar directamente ninguna norma, se pongan en riesgo los principios rectores de la contratación».¹⁰⁵

Pues bien, cuando se reflexiona sobre los riesgos asociados a la contratación pública, lo primero que viene a la mente es el riesgo de que se produzcan prácticas irregulares, muchas de ellas cometidas de forma intencionada, que están tipificadas en diversos ordenamientos jurídicos como delito de corrupción, los llamados «riesgos para la integridad».¹⁰⁶

De hecho, esta nuestra impresión inicial no es del todo errónea, ya que los datos confirman que la función de los contratos públicos constituye un entorno propicio para la aparición de estas prácticas,¹⁰⁷ que tanto perjudican los intereses de la colectividad y

¹⁰⁴ En cuanto a la necesidad de que la gestión de riesgos sea adaptable, el Manual de Integridad Pública de la OCDE hace esta recomendación: «Diseñar a medida implica adaptar las actividades de gestión de riesgos a las condiciones singulares de una organización del sector público y la implementación de evaluaciones y controles de riesgos que sean apropiados para el propósito. Los riesgos de integridad varían según los sectores y las organizaciones, por lo que es fundamental que las organizaciones del sector público calibren sus orientaciones, herramientas y enfoques en función de sus objetivos, entorno y contextos específicos». Organization for Economic Cooperation and Development – OECD (2020), *Manual de la OCDE sobre Integridad Pública*, OECD Publishing, Paris.

¹⁰⁵ Campos Acuña, C. (2019). *Compliance en la contratación pública: mapa de riesgos corrupción y claves para su gestión*. Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha, (1), 101-118.

¹⁰⁶ Para la Contraloría General de la Unión (CGU-Brasil), el riesgo para la integridad pública es «cualquier vulnerabilidad de una persona, una institución o un proceso de trabajo que aumente la probabilidad de que se produzcan comportamientos que puedan tener efectos negativos en el desarrollo de una cultura de integridad». Contraloría General de la Unión – GCU (s.f.). *Gestión de riesgos para la integridad pública*.

¹⁰⁷ Expertos del Banco Mundial aseguran que aproximadamente una cuarta parte de lo que gastan los gobiernos en contratos públicos (unos 13 billones de dólares al año, según datos de 2022) se desperdicia en prácticas de contratación ineficaces o poco previsoras. Esto podría representar una fuente de recursos sin explotar que está oculta, lo que significa que, si combatiéramos el despilfarro, al menos 1 billón de dólares al año volverían a la economía estatal para la aplicación y el desarrollo de políticas ecológicas, resilientes e inclusivas. Gill, I. (19 de enero de 2022). Una oportunidad oculta de USD 1 billón: Detener el despilfarro en la contratación pública. *Blogs del Banco Mundial*. <https://blogs.worldbank.org/es/voices/una-oportunidad-oculta-de-usd-1-billon-detener-el-despilfarro-en-la-contratacion-publica>.

suponen un despilfarro del dinero público, empañando la confianza de la sociedad en las estructuras del Estado.

Mellado Ruiz aclara que lo que facilita o explica una mayor incidencia de la corrupción en el entorno de la contratación pública es la confluencia de factores como: el monopolio en la toma de decisiones, la alta discrecionalidad técnica en algunas ocasiones y la escasa o nula necesidad de rendir cuentas.¹⁰⁸

Según aclara Fernández Ajenjo,¹⁰⁹ estas circunstancias no deberían ser motivo de extrañeza, ya que, como consecuencia de la racionalidad humana basada en el libre albedrío, no siempre los funcionarios públicos actuarán en busca del interés público, siendo inexorable que algunos se desvíen hacia malas prácticas y busquen sus propios intereses.

Por otra parte, esta constatación no puede llevarnos a un estado de conformidad y apatía ante los casos de desvío de fondos públicos. Es urgente salir de la inercia y buscar mecanismos que garanticen un entorno de integridad en la contratación pública, siendo uno de los recursos disponibles el mapeo de los riesgos de corrupción y otras irregularidades que rodean esta función administrativa.¹¹⁰

Como ya hemos mencionado, aunque los estudios centrados en el análisis de riesgos en la contratación pública aún son puntuales, observamos un cierto esfuerzo por parte de la doctrina publicista por identificar y catalogar estos riesgos. Estas iniciativas representan una importante aportación para sentar las bases de estudios para la construcción de herramientas que permitan gestionarlos.¹¹¹

Además, estos trabajos buscan presentar de forma didáctica la clasificación e identificación de los riesgos según la fase de la contratación en la que suelen manifestarse,

¹⁰⁸ Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1ª ed., p. 126). Tirant lo Blanch.

¹⁰⁹ Fernández Ajenjo, J. A. (2011.b). *El control interno y el control externo en la lucha contra la corrupción: su nuevo papel en el entorno de la gobernanza y la accountability*. Intervención General de la Administración del Estado (IGAE). *Revista Española de Control Externo*, n. 27, diciembre de 2011.

¹¹⁰ Gimeno Feliú, J. M. (2017). Medidas de prevención de corrupción y refuerzo de la transparencia en la contratación pública. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (7), 45-67.

¹¹¹ Nevado-Batalla Moreno presenta el siguiente listado de los riesgos propios de la contratación pública: - Adjudicaciones directas, prórrogas tácitas, extemporáneas, una vez vencido el contrato; - Incumplimiento de las obligaciones de publicidad; - Insuficiente justificación del procedimiento de adjudicación empleado, - Falta de justificación del presupuesto de licitación; - Insuficiente justificación de la naturaleza y extensión de las necesidades a satisfacer, la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas; - Definición y valoración de los criterios de adjudicación; - Irregularidades en la adjudicación de contratos por la vía de la contratación menor (fraccionamientos); - Irregularidades en el proceso de valoración de las ofertas, fundamentalmente, la insuficiente justificación de la valoración de los criterios sujetos a juicios de valor; - Ausencia de acto de recepción o conformidad; - Incumplimiento de los plazos de ejecución sin imposición de penalidades. Nevado Moreno, P. T. (2021). *Adopción y control de decisiones públicas: integridad y legitimación institucional por el acierto* (1ª ed., p. 373). Tirant lo Blanch.

lo que facilita aún más la comprensión de las causas y los efectos sobre su gestión.¹¹² Estas iniciativas constituyen un punto de partida para otras que pueden aportar valor al estudio de este ámbito tan relevante de la actividad administrativa.

El control de la contratación pública basado en una EOR no solo representa un movimiento doctrinal y académico, sino que se ha convertido en un mecanismo adoptado por varios países en sus realidades concretas. Muchos de ellos han incorporado la gestión de riesgos a partir de cambios normativos, los cuales han sido motivados e incentivados por organismos e instituciones internacionales.

Brasil, por ejemplo, aprovechó la oportunidad para incorporar estas herramientas en 2021, cuando llevó a cabo una amplia reforma de las normas de contratación pública. La normativa anterior (Ley 8.666/1993), que fue derogada por la ley en vigor (Ley 14.133/2021)¹¹³, nada decía sobre estas herramientas de gestión. Por otro lado, ya era posible identificar, al menos en el nivel federal, la adopción de estas prácticas, basadas en documentos organizativos y de gestión, por iniciativa de algunos órganos de la estructura del Gobierno federal y del Poder Judicial, que establecieron el EOR en la contratación pública.¹¹⁴

Aunque en aquel momento aún no existía ninguna norma que obligara a adoptar el análisis de riesgos en la contratación pública, el Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU), en el ejercicio de su actividad de control externo, comenzó a orientar a los organismos públicos para que utilizaran herramientas de gestión de riesgos con el fin de

¹¹² Campos Acuña sistematiza los riesgos según cada fase del proceso de licitación, de la siguiente manera: «I.- Preparación: 1. Impulsar y preparar contratos innecesarios o perjudiciales; 2. Preparar contratos que limiten indebidamente la concurrencia o libre competencia; 3. Filtrar información privilegiada; 4. Adjudicar directamente a un operador al margen del procedimiento de contratación. II.- Licitación: 1. No evitar prácticas anticompetitivas; 2. Admitir o excluir empresas licitadoras de forma sesgada; 3. Valorar de forma sesgada las ofertas; 4. Resolver la adjudicación o formalizar irregularmente los contratos. III.- Ejecución: 1. Obtener una prestación diferente a la contratada; 2. Modificar injustificadamente el contrato; 3. Autorizar pagos injustificados o irregulares; 4. No exigir responsabilidades por incumplimientos». Sin embargo, la autora advierte que hay riesgos, como el conflicto de intereses, que son constantes y merecen una atención especial por parte de los agentes de control. Campos Acuña, C. (2019). *Compliance en la contratación pública: mapa de riesgos corrupción y claves para su gestión*. Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha, (1), 101-118.

¹¹³ Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

¹¹⁴ Citase como ejemplos: Instrucción Normativa n. 5 de 2017 [Ministerio de Planificación, Desarrollo y Gestión]. Dispone sobre las reglas y directrices del procedimiento de contratación de servicios bajo el régimen de ejecución indirecta en el ámbito de la Administración Pública Federal directa, autárquica y fundacional. 26 de mayo de 2017; Instrucción Normativa Conjunta n. 1 de 2016. [Ministerio de Planificación, Desarrollo y Gestión y Contraloría General de la Unión]. Dispone sobre controles internos, gestión de riesgos y gobernanza en el ámbito del Poder Ejecutivo federal. 10 de mayo de 2016; y Resolución CNJ n. 347 de 2020 [Consejo Nacional de Justicia]. Dispone sobre la Política de Gobernanza de las Contrataciones Públicas en el Poder Judicial. 13 de octubre de 2020.

mejorar el control de la contratación pública.¹¹⁵

El hecho es que ahora, la normativa brasileña sobre contratación pública ha adoptado expresamente las herramientas de gestión de riesgos, lo que aporta mayor seguridad e integridad a estos procesos. El artículo 11 de la Ley expone los objetivos de los procesos de licitación (art. 11)¹¹⁶. Para viabilizar el alcance de los objetivos, el legislador incluyó en el párrafo único los instrumentos que deberán ser manejados, además de disponer que es la alta dirección del órgano o entidad la responsable de la gobernanza de las contrataciones.¹¹⁷

Esta atribución de responsabilidad a los niveles más altos de la estructura organizativa de los organismos es una señal de que la legislación brasileña avanza en la dirección de modelos integrales de gestión del cumplimiento en el ámbito de la contratación pública. Estos modelos prescriben que un cambio en la cultura de la entidad u organización hacia una cultura de integridad sólo será posible cuando se observe que quienes ejercen el liderazgo son los impulsores y promotores de este cambio, es decir, cuando se identifique el «tono en la cúspide» o el «impulso desde la cúspide».¹¹⁸

Cabe destacar que dicha ley también prevé la adopción de una matriz de riesgos (art. 6, inciso XXVII), que tiene naturaleza de cláusula contractual, cuyo objetivo es determinar los riesgos y responsabilidades entre las partes y establecer en qué términos se acordó el equilibrio económico-financiero inicial del contrato. Esta cláusula servirá para restablecer dicho equilibrio en caso de que se produzca un imprevisto extraordinario, superveniente al contrato, y las cargas financieras derivadas del mismo.

En este sentido, aunque no debe confundirse con el mapa de riesgos, la matriz de

¹¹⁵ En este sentido, véanse las sentencias 2341, 2342, 2343, 2344, 2345, 2346, 2347, 2348, 2349 y 2350, todas del año 2016 y del Plenario del TCU.

¹¹⁶ «Art. 11. El proceso licitatorio tiene como objetivos: I - garantizar la selección de la propuesta capaz de generar el resultado de contratación más ventajoso para la Administración Pública, incluso en lo que se refiere al ciclo de vida del objeto; II - garantizar la igualdad de trato entre los licitantes, así como la competencia leal; III - evitar contrataciones con sobreprecios o con precios manifiestamente inejecutables y sobrefacturación en la ejecución de los contratos; y IV - fomentar la innovación y el desarrollo nacional sostenible. » Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

¹¹⁷ Ley n. 14.133/2021, art. 11, Párrafo único: «La alta administración del órgano o entidad es responsable de la gobernanza de las contrataciones y debe implementar procesos y estructuras, incluidos los de gestión de riesgos y controles internos, para evaluar, orientar y supervisar los procesos de licitación y los respectivos contratos, con el fin de alcanzar los objetivos establecidos en el *caput* de este artículo, promover un entorno íntegro y fiable, garantizar la alineación de las contrataciones con la planificación estratégica y las leyes presupuestarias y promover la eficiencia, la eficacia y la efectividad en sus contrataciones». Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

¹¹⁸ Sánchez Macías, J. I. y Rodríguez López, F. C. (2021). Estudio preliminar. En N. Rodríguez García (Dir.), M. Ontiveros Alonso, O. G. Orsi y F. C. Rodríguez López (Coord). *Tratado angloiberoamericano sobre compliance penal* (p. 28). Tirant lo Blanch.

riesgos acaba convirtiéndose también en una herramienta que contribuye a minimizar los riesgos inherentes a la contratación pública, que son los escenarios de incertidumbre que generan la necesidad de renegociación y aditamentos debido a la ocurrencia de aleas extraordinarias.

Otro punto relevante señalado por los estudios realizados sobre el análisis de riesgos en la contratación pública se refiere al elemento humano de esta actividad. Se afirma que la falta de profesionalización de los funcionarios públicos que desempeñan funciones de contratación pública es uno de los principales factores de riesgo para la integridad.¹¹⁹

Según Rastrollo Suárez, la gran complejidad técnica que requieren las actividades de contratación, los amplios márgenes de discrecionalidad y el elevado porcentaje del presupuesto destinado a contratos públicos hacen que esta actividad sea especialmente vulnerable a las prácticas corruptas.¹²⁰

Por otra parte, el autor sostiene que el mantenimiento de la integridad pública tiene una correlación directa con la capacidad técnica y la independencia de los responsables de la toma de decisiones¹²¹, ya que se puede comprobar una disminución significativa del riesgo cuando los empleados que trabajan en este ámbito, tanto ejecutores como supervisores, son seleccionados en función de criterios de mérito y capacidad, cuentan con una formación adecuada que se mantiene a lo largo de su carrera y tienen autonomía para tomar decisiones de forma independiente.¹²²

En este sentido, cabe destacar que el Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU), mediante el seguimiento periódico de los índices de gobernanza y gestión de diversos órganos de la Administración Pública bajo su jurisdicción, llevó a cabo un amplio estudio de las prácticas de gestión de dichos órganos, que incluyó el nivel de cualificación de los profesionales que trabajan en licitaciones y contratos y su influencia en los riesgos de gestión.

En la Sentencia n. 2.164/2021 TCU-Plenario¹²³, que presentaba los resultados de

¹¹⁹ Gimeno Feliú, J. M. (2017). *Medidas de prevención de corrupción y refuerzo de la transparencia en la contratación pública*. Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, (7), 45-67.

¹²⁰ Rastrollo Suárez, J. J. (2021). *Gerencia profesional y contratación pública estratégica: una perspectiva comparada*. Gestión y Análisis de Políticas Públicas, 26, 46–80.

¹²¹ Rastrollo Suárez, J. J. (2021). *Gerencia profesional y contratación pública estratégica: una perspectiva comparada*. Gestión y Análisis de Políticas Públicas, 26, 46–80.

¹²² Rastrollo Suárez, J. J. (2021). *Gerencia profesional y contratación pública estratégica: una perspectiva comparada*. Gestión y Análisis de Políticas Públicas, 26, 46–80.

¹²³ Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2164, de 15 de septiembre de 2021. Ministro Ponente: Bruno Dantas.

esa ronda de evaluación, se revelaba que en los indicadores obtenidos en la práctica de «desarrollo de la capacidad de los gestores y empleados que trabajan en el metaproceso de contratación pública» el 69% de los organismos evaluados se encontraban en el nivel inicial de madurez, siendo el peor indicador obtenido en el área de gobernanza y gestión de contratos.

Estos resultados se recibieron con gran preocupación y sirvieron como señal de alerta,¹²⁴ ya que, teniendo en cuenta que esta función se ha vuelto cada vez más compleja, significa que está cada vez más expuesta a una diversidad de riesgos, como los jurídicos y normativos, la corrupción y el fraude, así como la ineficiencia en la gestión de los recursos públicos.

A pesar de este diagnóstico desalentador, es importante reconocer que se ha realizado un esfuerzo por cambiar esta situación. En este sentido, la Ley n. 14.133/2021 ha implementado diversas herramientas que destacan la importancia de los recursos humanos como factor de minimización de riesgos y como instrumento promotor de la integridad en la gestión y el éxito de la contratación pública.

El artículo 7 de dicha ley establece los requisitos para el nombramiento de agentes para licitaciones y contratos, disponiendo que se debe dar preferencia a los funcionarios y empleados públicos de la plantilla permanente de la Administración (inciso I). También exige que los designados tengan la cualificación compatible con los requisitos del cargo, que debe acreditarse mediante un certificado profesional expedido por una escuela de Administración Pública (inciso II). Además, prevé instrumentos para evitar conflictos de intereses, prohibiendo el nombramiento de funcionarios y empleados que tengan vínculos – familiares, conyugales o de naturaleza técnica, comercial, económica, financiera, laboral y civil – con licitadores o contratistas habituales de la Administración (apartado III).

La norma se ocupó también de consagrar el principio de «segregación de funciones» (art. 7, párrafo 1), que ya era ampliamente reconocido por la doctrina administrativa. Esto representa un instrumento esencial para el control de los actos

¹²⁴ Cabe destacar que, desde 2008, los estudios ya apuntaban a la necesidad de revertir los bajos índices de cualificación de los agentes públicos que trabajan en licitaciones y contratos. El informe del TCU señala los siguientes retos que, según se alertó en su momento, debían abordarse en este ámbito: envejecimiento de la fuerza laboral; aumento de las responsabilidades asignadas a los profesionales de la contratación, con el aumento de la regulación y la transparencia; contratos más complejos, con métodos de contratación y pago basados en el rendimiento; aumento de las expectativas de uso de la contratación como instrumento de política pública; y mayor complejidad del mercado y del proceso de contratación con el avance de las soluciones de tecnología de la información. Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2164, de 15 de septiembre de 2021. Ministro Ponente: Bruno Dantas.

administrativos dentro de un proceso de contratación, ya que evita que un agente ejerza más de una función en la formación del proceso, reduciendo las posibilidades de ocultación de errores y otras malas prácticas en la conducción de la contratación, reforzando así el control interno.

Cabe señalar que estos parámetros de selección, los impedimentos e incluso los requisitos mencionados para el nombramiento del personal que trabajará en las licitaciones y los contratos deben aplicarse también a los órganos de asesoramiento jurídico y de control interno de la administración (art. 7, párrafo 2), siendo una herramienta que combate el riesgo de conflictos de intereses en la contratación.

Esta breve revisión de los riesgos que afectan a la contratación pública nos ha servido de base para llegar a algunas reflexiones, entre las que destaca la constatación de que esta función pública es una de las más susceptibles al riesgo de corrupción y malas prácticas, por lo que es un ámbito que merece la atención de todos aquellos que se proponen ofrecer soluciones para, si no eliminar, minimizar los riesgos y garantizar una mejor gestión de los recursos públicos.

También se ha podido comprobar que las herramientas basadas en un EOR se han difundido ampliamente y se ha fomentado su incorporación a la realidad concreta de las organizaciones. Con todo, esta herramienta representa solo una parte de un todo, consolidado en un programa más amplio, que es el desarrollo de una cultura de integridad, de transparencia y de rendición de cuentas.¹²⁵ Este, a su vez, no puede prescindir de un enfoque centrado en el elemento humano que, como se ha destacado, es esencial para alcanzar los objetivos de integridad en la contratación pública.

Por fin, cabe destacar que, en lo que respecta a las contrataciones realizadas por las Fuerzas Armadas, gran parte de lo que se ha dicho hasta ahora sobre los riesgos también es aplicable a este ámbito. En este sentido, teniendo en cuenta este panorama general de la contratación, a partir de ahora debemos centrar nuestros esfuerzos en los riesgos observables específicamente en el contexto de la contratación estratégica de defensa.

2.1.2 Riesgos observables en la contratación estratégica de defensa

Para investigar los riesgos que afectan a la contratación estratégica en materia de defensa, no podemos dejar de considerar las características de los mercados y los

¹²⁵ Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1a ed., p. 126). Tirant lo Blanch.

productos, así como los modelos de negocio comúnmente adoptados para la contratación de estos bienes y servicios, que se han abordado en el Capítulo 1.

Así, en la medida en que sea necesario y pertinente para el desarrollo de la investigación, volveremos a tratar algunos aspectos de los temas allí abordados, con la precaución de no caer en redundancias ni fatigar al lector.

Pues bien. Como expusimos en el Capítulo 1, una de las características del mercado de productos estratégicos de defensa es que los elementos que definen la demanda y la oferta van más allá de cuestiones de precio, cantidad y calidad, como ocurre naturalmente en los mercados en general. El establecimiento de la demanda y los criterios de selección de los productos se basan en cuestiones que impregnan la política de seguridad y defensa de un país, cuyo enfoque se centra en los requisitos de las relaciones políticas – bilaterales o multilaterales – presentes en las alianzas estratégicas de defensa y seguridad.

No se puede negar que estos factores inicialmente expuestos en relación con la definición de la demanda terminan por proporcionar cierto margen de discrecionalidad para la decisión pública sobre la solución estratégica que se debe elegir, ya que, según estos criterios, sería imposible que todas las opciones estuvieran descritas exhaustivamente en las normas de contratación pública.

Como se ha debatido en la doctrina, en entornos en los que la decisión pública tiene un mayor margen de discrecionalidad, como ocurre con los contratos estratégicos de defensa,¹²⁶ existe una mayor propensión a los riesgos de irregularidades y desviaciones¹²⁷, lo que implica la necesidad de establecer controles más estrechos y eficaces.

Asimismo, el impulso generado por factores geopolíticos, como la inminencia de un conflicto armado, añade otro elemento que puede estar asociado a la generación de riesgos en los contratos estratégicos de defensa. Es que circunstancias de este tipo tienen el poder de alterar abruptamente la dinámica de este mercado, provocando un aumento de la demanda de productos y servicios, lo que implica un aumento de las necesidades

¹²⁶ Para una revisión exhaustiva del tema y ejemplos de irregularidades, como los conflictos de intereses en este ámbito, véase Harley, K (2007). *The Arms Industry, Procurement and Industrial Policies*. En T., Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics. Defense in a globalized world* (Vol. 2, 1ª ed., p. 1142-1143). Elsevier.

¹²⁷ Véase en este sentido, Gimeno Feliú, J. M. (2016). El necesario big-bang contra la corrupción en materia de contratación pública y su modelo de control. *Revista internacional de transparencia e integridad*, (2), 1; D'Angelo, A. S. y Maestre, S. S. (2017). La corrupción en la contratación pública: operatividad, tipificación, percepción, costos y beneficios. *Revista Via Iuris*, (23), 1-36; y Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1a ed., p. 126). Tirant lo Blanch.

presupuestarias y de los beneficios de las empresas que operan en el sector.

En este sentido, un estudio de Transparencia Internacional Defensa y Seguridad (TI-D&S) indica que este crecimiento repentino puede generar un efecto «caballo de Troya»¹²⁸, exponiendo el entorno de la contratación en materia de defensa a una serie de riesgos para la integridad, ya que el rápido aumento del presupuesto puede influir en la planificación de la toma de decisiones, que tenderá a ser más rápida y con criterios de control menos rigurosos. También señala que una mayor disponibilidad presupuestaria puede fomentar una mentalidad de despilfarro, ya que a menudo se tiene la impresión de que el gasto militar refleja un valor intangible para el bien público. Además, sostiene que el aumento de la totalidad de los materiales y activos amplía las oportunidades de fraude, al tiempo que dificulta las actividades de detección. Por último, añade que el aumento del poder de decisión de las instituciones militares en estos momentos de potencial desestabilización tiende a superponerse a las competencias de los agentes civiles encargados de la supervisión.

Cabe destacar que el aumento de los riesgos que conlleva el crecimiento de las inversiones no solo afecta al lado de la demanda (los órganos gubernamentales), sino que también puede suponer un gran reto para las empresas proveedoras. En escenarios como estos, la industria de la defensa se encuentra ante una «encrucijada crítica»¹²⁹, pues el aumento de los ingresos va acompañado de un crecimiento de los riesgos de integridad, lo que hace esencial fortalecer los mecanismos de gobernanza ética, como la transparencia y *accountability*.

Este punto pone aún más de relieve el papel del órgano público contratante en el control de los riesgos externos, es decir, la importancia que tendrá el control aplicado a su entorno de relaciones. El órgano contratante deberá estar aún más atento a la adecuación de las empresas contratadas a los parámetros éticos y de idoneidad, con el objetivo de controlar no solo sus riesgos internos, sino también garantizar que los riesgos procedentes de su entorno estratégico no comprometan los objetivos del contrato.

En este sentido, una de las innovaciones aportadas por la Ley de Licitaciones y Contratos brasileña fue el establecimiento de que los anuncios de las contrataciones de gran envergadura, que es la realidad de la mayoría de los contratos estratégicos de defensa, deben incluir la obligación para la empresa adjudicataria de implantar un

¹²⁸ Transparency International Defence & Security (2024). *Trojan Horse tactics: unmasking the imperative for transparency in military spending*. Transparency Internacional U.S.

¹²⁹ Transparency Internacional Defence & Security. (2025). *Global Defence Industry at a Critical Juncture: Strengthening Governance and Managing Risks Amidst Soaring Military Spending*.

programa de integridad en el plazo de 6 (seis) meses a partir de la firma del contrato, bajo pena de penalización en caso de incumplimiento (art. 25, párrafo 4).

Esta innovación legislativa destaca los retos que a partir de ahora tendrá la administración militar que adjudique contratos estratégicos de defensa. Se requerirán altos niveles de formación técnica para evaluar el cumplimiento por parte del contratista de los requisitos de un programa de integridad adecuado a las exigencias de un contrato complejo y de gran relevancia para la estrategia de defensa nacional.

Otro tipo de riesgo que puede observarse en los contratos estratégicos de defensa se deriva de la naturaleza de los objetos contratados, que suelen tener un alto valor tecnológico añadido, lo que requiere un largo periodo de desarrollo de sistemas complejos, que dependen de una amplia cadena de proveedores.

Los contratos con estas características son propensos a sufrir una asimetría informativa técnica, en la que el proveedor tiene mejores condiciones de negociación que los agentes públicos responsables de la negociación, ya que tienen un mayor conocimiento de las características reales del objeto, así como de los costes de producción.¹³⁰

Esta asimetría no sólo afecta a las fases iniciales del contrato, sino que puede perdurar a lo largo de todo el mismo, dando lugar a justificaciones infundadas para modificar el contrato. Por otro lado, es cierto que el grado de incertidumbre sobre un sistema de defensa es mayor al inicio de su «ciclo de vida»¹³¹. A medida que avanza la investigación y el desarrollo del producto, se presentan los resultados y la asimetría en términos de información tecnológica tiende a disminuir, aunque no desaparece por completo. En consecuencia, los riesgos generados por este factor tienden a persistir a lo largo de todo el contrato, lo que impone la necesidad de un seguimiento continuo para gestionarlos y garantizar que el contrato no se vea comprometido.

Podría argumentarse que cualquier contrato que implique soluciones tecnológicas de vanguardia está sujeto a las mismas circunstancias, es decir, que no se trata de un problema exclusivo de la contratación estratégica de defensa. Este argumento puede

¹³⁰ Desde 1990, Estados Unidos cuenta con una política de cualificación de los funcionarios, civiles y militares, que trabajan en los organismos de contratación de defensa. Se trata de la «*Defense Acquisition Workforce Improvement Act, DAIWA*», que prevé la necesidad de adoptar medidas para la gestión y el desarrollo de la carrera profesional del personal que trabaja en este ámbito, lo que puede contribuir a reducir la asimetría informativa en este sector. EE. UU. (1990). *Defense Acquisition Workforce Improvement Act, DAIWA*. <https://www.congress.gov/bill/101st-congress/house-bill/5211>.

¹³¹ Lichtenberg, F. R. (1995). Chapter 15: Economics of Defense R&D. En T. Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics*. (Vol. 1, p. 432-456). Elsevier.

aceptarse en parte. Sin embargo, lo que se argumenta es que, cuando se trata de contratos estratégicos de defensa, el factor «innovación tecnológica» es prácticamente una característica imperativa de los productos objeto de estos contratos, lo que implica un riesgo siempre presente en este ámbito de este tipo de contratación pública, que requiere una actuación más audaz en términos de control.

La complejidad de los productos y servicios afecta al rendimiento del contrato, alterando plazos, causando retrasos en la entrega y fallos en el rendimiento del producto,¹³² lo que da lugar a la necesidad promover modificaciones. Estas modificaciones pueden implicar un aumento de los costes, además de provocar el escrutinio de los organismos de control externos con respecto a las medidas adoptadas por la Administración durante la fase de planificación de los contratos, como la realización de estudios de viabilidad técnica más criteriosos y el análisis de riesgos.

El elevado nivel tecnológico de los productos puede suponer una restricción de la competencia, especialmente en países que no disponen de una BID capaz de satisfacer todas las necesidades de las Fuerzas Armadas, lo que obliga a optar por la contratación directa, es decir, sin pasar por el procedimiento de licitación ordinaria. Este factor conlleva el riesgo de dependencia de un único proveedor, especialmente en contratos que requieren desarrollo tecnológico, lo que conduce al dominio del mercado por parte de este agente – riesgo de creación de un monopolio – o a prácticas colusorias entre una parte restringida del mercado de la defensa.

Como trataremos más adelante, en el tema sobre el control social de las adquisiciones de defensa, estos contratos suelen formar parte de un dilema, que es la búsqueda incesante de un equilibrio entre la confidencialidad que exigen las cuestiones de seguridad nacional y las exigencias de transparencia, como principio inherente a la democracia.

Es cierto que los sistemas jurídicos ofrecen mecanismos para sopesar estos dos preceptos, que forman parte del Estado democrático de derecho y son igualmente importantes para la sociedad. No obstante, este equilibrio, que normalmente tiene lugar en un caso concreto, puede sesgarse y aplicarse de tal forma que se restrinja el control de la ciudadanía de los actos públicos, inclinándose injustificadamente hacia la seguridad en detrimento de la transparencia.

¹³² Harley, K (2007). The Arms Industry, Procurement and Industrial Policies. En T., Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics. Defense in a globalized world* (Vol. 2, 1ª ed., p. 1157). Elsevier.

La tensión constante entre estos dos valores puede dar lugar a riesgos en la contratación, como la falta o deficiencia de justificación para restringir el acceso a la información, haciéndola opaca y reduciendo el control. El péndulo puede oscilar hacia el lado de la seguridad, pero bajo la invocación de razones genéricas, dando lugar a procedimientos que restringen la competencia y reducen el control social.

Tampoco podemos ignorar los riesgos que implica la compleja red de proveedores que puede conllevar un contrato de defensa. Como hemos visto en el Capítulo 1, el suministro de un único sistema militar puede estar compuesto por varios subsistemas, distribuidos por una red de proveedores, incluidas empresas extranjeras. En este sentido, se considera que, sobre todo, los riesgos jurídicos y normativos pueden manifestarse en estos contratos.

El incumplimiento de las normas internacionales sobre importación y exportación de productos de defensa puede afectar a los contratos. Además, si el contrato se ha celebrado en el marco de un tratado internacional en materia de defensa, los denominados acuerdos marco, cualquier incumplimiento de los términos acordados entre los países puede dar lugar a sanciones en el ámbito internacional y afectar a las relaciones entre las partes.

Por otra parte, cuando se trata de la importación de productos de defensa, no se pueden descartar las políticas de compensación (*offset*) que suelen acompañar a los contratos de defensa, especialmente cuando el Estado importador no cuenta con una BID consolidada. Por consiguiente, el incumplimiento de estas cláusulas de compensación puede crear obstáculos a la política pública de fomento del desarrollo de la BID nacional, que busca proporcionar a las empresas nacionales oportunidades para asimilar nuevas capacidades y tecnologías mediante el uso del poder de compra del Estado.

Todo este conjunto de características y las consecuencias que pueden acarrear en términos de riesgos para la función de compras públicas de defensa hacen de este sector uno de los más desafiantes en materia de control de la gestión pública.¹³³ Esto aclara aún más lo que hemos sostenido, es decir, la necesidad de disponer de herramientas de control

¹³³ A modo de ejemplo, cabe mencionar que, en el contexto estadounidense, la Gestión de Contratos del Departamento de Defensa (DOD) es, desde 1992, un área considerada de «alto riesgo» por la *Government Accountability Office* de los Estados Unidos (GAO), pues gasta anualmente cientos de miles de millones de dólares y que está expuesta a diversos riesgos. Además, otras áreas vinculadas al DOD, que también están asociadas a la adquisición de bienes y productos estratégicos, como el *DOD Weapon Systems Acquisition* y el *DOD Business Systems Modernization*, siguen ocupando esa lista, lo que hace que el DOD sea la única agencia federal importante que nunca ha obtenido una opinión «limpia» sin modificaciones en sus estados financieros. Government Accountability Office – GAO/USA (2025). *High-Risk Series: Heightened Attention Could Save Billions More and Improve Government Efficiency and Effectiveness*.

especializadas y recursos humanos calificados para lograr una gestión de riesgos eficiente en este entorno.

Una herramienta importante que ha aportado datos relevantes para el diagnóstico de la gestión en materia de defensa es el Índice de Integridad Gubernamental de la Defensa (GDI, por su sigla en inglés), elaborado por Transparencia Internacional Defensa y Seguridad (TI-D&S).

El GDI se centra en cinco áreas consideradas clave en materia de riesgo de corrupción, a saber: financiera, operativa, personal, política y contratación pública. Además, basa su análisis en el marco jurídico y su aplicación concreta, con el fin de verificar posibles inconsistencias entre la normativa y la práctica, así como señalar las posibles áreas que requieren cambios para reducir estas diferencias.

En el último informe publicado, correspondiente al año 2020,¹³⁴ los datos relativos a Brasil indicaron los siguientes niveles de evaluación en cuanto al grado de riesgo de la gestión gubernamental de la defensa:

- Puntuación global: C- 59/100, riesgo moderado;
- Financiera: B- 70/100, riesgo bajo;
- Operativa: D- 43/100, riesgo alto;
- Personal: B- 70/100, riesgo bajo;
- Política: C- 57/100, riesgo moderado; y
- Contratación pública: C- 53/100, riesgo moderado.

El informe individualizado que acompaña a la evaluación describe los factores que han llevado al país a obtener los respectivos grados de evaluación. A los efectos del presente trabajo, es importante abordar, aunque sea de modo resumido, el ámbito de la contratación pública y, de manera complementaria, el del de personal, ya que este último tiene repercusiones en el primero en el análisis de los riesgos de integridad.¹³⁵

En lo que respecta al diagnóstico del área de contratación, el informe destaca que existen deficiencias en el requisito de transparencia de estos contratos y un amplio uso de las excepciones para la exención de licitación. Señaló, además, que a pesar de la obligación de que todas las contrataciones se publiquen, el Portal de Transparencia indicó

¹³⁴ Transparency International Defence & Security (2020). *Government Defence Integrity Index. Country Brief: Brazil*.

¹³⁵ Es importante destacar que, aunque los datos no reflejan la situación actual, ya que se recopilaban en 2020 y no se han tenido en cuenta las últimas modificaciones normativas, seguimos considerando que se trata de una herramienta útil que puede aportar elementos importantes para la mejora de la gestión en el ámbito de la defensa, ya que indican el camino a seguir para el estudio del tratamiento de los riesgos asociados a este ámbito.

que el 33,68 % de los contratos de defensa están exentos de licitación y el 17,08 % no informan la forma de adquisición, lo que pone de manifiesto los retos que se plantean para ampliar el uso de la licitación como regla.

El informe destaca que la gestión del personal, junto con la gestión financiera, son las áreas en las que existe una mayor resistencia institucional a la corrupción y en las que las salvaguardias anticorrupción son sólidas. Con todo, señala deficiencias en algunos aspectos de estas áreas. En lo que respecta a la gestión del personal, por ejemplo, el informe señala que no existe una política consolidada para fomentar las denuncias y proteger a los denunciantes (*whistleblowers*) contra represalias por denunciar casos de corrupción en el ámbito del Ministerio de Defensa y las Fuerzas Armadas. Esta sería una herramienta eficaz para prevenir y combatir los riesgos de irregularidades en el campo de la contratación de defensa, contribuyendo a la mejora de la gestión.

Un aspecto que no se puede dejar de considerar al pensar en la gestión de riesgos de la contratación de defensa es que los procesos de adquisición desarrollados en esta área pueden materializarse a partir de varios modelos de negocio, tal y como abordamos en el Capítulo 1. En este sentido, la gestión de riesgos deberá planificarse y diseñarse teniendo en cuenta las características de cada modelo, así como los riesgos inherentes, sobre todo los riesgos legales.

Tratar eficazmente los riesgos legales de estos contratos presupone un estudio exhaustivo del entorno jurídico, identificando todos los reglamentos, las normas aplicables y las posibles fuentes de litigio. Este sondeo permitirá evaluar correctamente los riesgos, clasificándolos en función de su impacto y de la probabilidad de que se produzcan.

Del mismo modo, tal y como indica TI-D&S y siguiendo el ejemplo de otros países, conviene promover, en la medida de lo posible, un modelo de contratación que integre las necesidades individuales de cada Fuerza Singular con las necesidades estratégicas de los organismos vinculados al MD en su conjunto, tal y como se define en la POBPRODE, con el fin de consolidar cada vez más un modelo estratégico de contratación en materia de defensa. Se considera que este patrón es adecuado para los procesos de contratación complejos y ayuda en términos de control y minimización de riesgos, ya que permite una mayor cualificación y experiencia de los agentes públicos investidos en esta función.

Como se ha podido observar, la contratación de la defensa representa uno de los dominios de la administración pública más susceptibles a los riesgos, sobre todo de

integridad. Es que, además de los riesgos inherentes a la contratación pública en general, este sector se enfrenta a riesgos específicos, motivados por las características singulares de los productos y servicios, por la dinámica de funcionamiento del mercado, además de los elevados valores presupuestarios destinados a la contratación. La conjunción de estos factores implica establecer un control más riguroso y un seguimiento más eficaz de los procedimientos de contratación, con el fin de evitar que los riesgos identificados puedan comprometer la integridad de la gestión y el éxito de estos contratos.

2.2 El control social de la contratación pública: transparencia y acceso a la información

2.2.1 Aspectos generales del control social

En los últimos años se ha producido un cambio de paradigma en la relación del Estado con los ciudadanos.¹³⁶ La interacción de la sociedad con las cuestiones administrativas, que antes estaba marcada por un cierto distanciamiento y un perfil sumiso, se ha transformado ahora en un papel más activo, participativo y colaborador de la sociedad en relación con las cuestiones de gestión estatal.¹³⁷

Esta nueva perspectiva implica la imposición de deberes al Estado, especialmente en lo que se refiere a la rendición de cuentas de sus acciones en la gestión de los intereses colectivos, rechazándose cada vez más la idea de una actuación administrativa aislada y ajena al control y la vigilancia de la sociedad.

Teniendo en cuenta este paradigma, el control social se hace posible a través de instrumentos que se construyen bajo el principio de transparencia en la actuación de la

¹³⁶ En este sentido, Nevado-Batalla Moreno sostiene que: «En la evolución de los sistemas democráticos y de Derecho, uno de los avances más importantes ha sido establecer garantías al ejercicio del poder entendido de la manera más amplia. Dicho de otra manera, el ordenamiento ha ido evolucionando, perfeccionándose, para que el ejercicio del poder no resulte arbitrario, clientelar o abusivo, ajustándose, entre otros, a parámetros de racionalidad, transparencia o participación». Nevado Moreno, P. T. (2023). *Política vs gestión pública: la tentación del abuso*. p. 135. Colex.

¹³⁷ Para Dromi (2005), esta nueva forma de participación pública puede conceptuarse como «la intervención organizada de la ciudadanía en la actividad pública, en tanto manifestación de sus intereses sociales. Esta participación constituye, por un lado, un medio de socialización amplia de la política - no meramente desde la política electoral o representativa, que se manifiesta en la elección cívica de los representantes-, que posibilita la democracia; y es además una forma de ampliar lo público hacia la sociedad civil. Es un valor que peralta la eficacia, la transparencia, el control y la ética del compromiso en la función pública y en la actuación cívica». Dromi, J. R. (2005). *Modernización del control público*. Hispania Libros.

administración.¹³⁸ En este sentido, el principio de transparencia, que antes se entendía como el deber de la administración de proporcionar información cuando lo provocaba el público, se manifiesta ahora en otra faceta, que se refiere al deber de transparencia activa. Es decir, que, independientemente de que se solicite, las instituciones estatales deben informar proactivamente a la sociedad de sus actividades con el fin de proporcionar un mayor control de la gestión.¹³⁹

Estos valores, el deber de informar y el derecho a acceder a la información, dada la relevancia que tienen para la promoción y el mantenimiento de la democracia y, en consecuencia, para la solidez del propio Estado, fueron elevados a la categoría de norma constitucional, irradiando sus efectos a todo el ordenamiento jurídico.

La Constitución de la República Federativa de Brasil,¹⁴⁰ por ejemplo, establece varios instrumentos que permiten a los ciudadanos participar y controlar la gestión pública. En primer lugar, elevó el derecho al acceso a la información a la categoría de derecho fundamental (art. 5, XXXIII). En el mismo sentido, el artículo 37 erigió la publicidad al *status* de principio rector de la Administración Pública, directa e indirecta, de todos los poderes y en todas las esferas del gobierno (federal, estatal y municipal).

Con el fin de materializar este principio y el derecho que de él se deriva, el texto constitucional remite al legislador ordinario la obligación de regular las formas de participación de los usuarios en la administración pública, directa e indirecta, mediante el acceso a los registros administrativos y a la información sobre los actos de gobierno (art. 37, párrafo 3º, II). También delegó la tarea de regular el derecho de acceso a la información, siendo cierto que este solo podrá restringirse cuando el mantenimiento del secreto de los actos administrativos sea imprescindible para la seguridad de la sociedad y del Estado.

Por último, reconoció la legitimidad de todos los ciudadanos para participar en la

¹³⁸ La transparencia tiene su origen en el constitucionalismo y su consiguiente ampliación del concepto de soberanía, lo que se traduce también en una ampliación de la información puesta a disposición del pueblo soberano, para que este pueda ejercer su derecho al sufragio de forma más adecuada. Rodríguez Sánchez, C. M. (2019). Exposición general del significado y alcance del principio de la transparencia y su regulación internacional y en España. En I. Martín Delgado (dir.). *Transparencia y acceso a la Información pública: de la teoría a la práctica*. p. 22. Iustel.

¹³⁹ Sobre el principio de transparencia, Mellado Ruiz afirma que, aunque puede sufrir limitaciones en algunas circunstancias, se reconoce que estamos ante un verdadero «macro-principio informador, con carácter transversal e interordinamental, del conjunto de la organización, actuación y regulación de la acción pública administrativa (y privada subvencionada o colaboradora)». Concluye afirmando que el principio de transparencia se ocupa de «garantizar el ejercicio responsable de esta actividad y el desarrollo y la consolidación de una conciencia ciudadana y democrática plena». Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1ª ed., p. 102). Tirant lo Blanch.

¹⁴⁰ Constitución de la República Federativa de Brasil (CRFB). 05 de octubre de 1988. (Brasil).

fiscalización contable, financiera y presupuestaria de los órganos de la estructura del Estado, mediante la presentación de denuncias ante el Tribunal de Cuentas sobre irregularidades o ilegalidades en la gestión pública (art. 74, párrafo 2).

El cumplimiento de este mandato constitucional se materializó en la Ley n. 12.527, de 18 de noviembre de 2011,¹⁴¹ que reguló el deber de publicidad y el derecho de acceso a la información. El artículo 3 de dicha norma establece las directrices en las que deben basarse los mecanismos de promoción de la transparencia y facilitación del acceso a la información pública, pudiéndose identificar que se trata de una tendencia que ha sido adoptada por otros países, encabezada por organismos internacionales,¹⁴² que tiene como objetivo la lucha contra la delincuencia organizada y la promoción de gobiernos más abiertos y permeables al control popular.

Se trata de definir el acceso a la información como regla y el secreto como excepción; de consagrar el deber de transparencia activa, obligando al Estado a proporcionar la información de interés público independientemente de que se solicite; de fomentar el uso de las herramientas de tecnología de la información para la divulgación de la información; de fomentar una cultura de transparencia en el ámbito de la administración pública;¹⁴³ y, por último, de desarrollar el control social de la administración pública.

Sin embargo, es importante destacar que una transparencia ilimitada, además de utópica, puede convertirse en una amenaza peligrosa para la existencia misma del Estado democrático de derecho y de los derechos fundamentales de las personas.¹⁴⁴ No es por otra razón que los textos legales suelen imponer algunos límites al acceso a la información, conformando este valor – tan imprescindible para las sociedades democráticas modernas, – con otros valores igualmente apreciados y necesarios para el funcionamiento regular del Estado democrático de derecho.

En el contexto brasileño, la propia Constitución vio la necesidad de imponer

¹⁴¹ Ley n. 12. 527, de 2011. Regula el acceso a la información prevista en el inciso XXXIII del artículo 5, en el inciso II del párrafo 3 del artículo 37 y en el párrafo 2 del artículo 216 de la Constitución Federal. 18 de noviembre de 2011. Publicada en el D.O.U. en 18/11/2011.

¹⁴² Organización de las Naciones Unidas – ONU (2003). *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, 31 de octubre de 2003.

¹⁴³ Carlos María Rodríguez Sánchez destaca el carácter polissêmico de la transparência, lo que trasciende la acepción jurídica para traducirse en una nueva cultura en el ámbito de las organizaciones públicas. Rodríguez Sánchez, C. M. (2019). Exposición general del significado y alcance del principio de la transparência y su regulación internacional y en España. En I. Martín Delgado (dir.). *Transparencia y acceso a la Información pública: de la teoría a la práctica*, p. 21. Iustel.

¹⁴⁴ Guichot, E. (2019). Los límites de la transparencia y el derecho de acceso a la información. En Martín Delgado, I. (dir.). *Transparencia y acceso a la Información pública: de la teoría a la práctica*. pp. 56-56. Iustel.

algunos límites al acceso a la información pública. De forma muy abstracta, estableció que este acceso podría restringirse en los casos en que el mantenimiento del secreto sea esencial para la seguridad de la sociedad y del Estado.

Debido a la amplitud semántica de estas hipótesis de restricción, se dejó al legislador ordinario la tarea de delimitarlas. En este sentido, el artículo 23 de la Ley n. 12.527/2011 establece, de forma algo más afinada, lo que se considera «circunstancias imprescindibles para la seguridad de la sociedad o del Estado»¹⁴⁵, que pueden dar lugar, por tanto, a restricciones del derecho fundamental de acceso a esta información.

A pesar del esfuerzo legislativo por definir estas circunstancias,¹⁴⁶ lo cierto es que solo ante una solicitud concreta de acceso, mediante un «test del perjuicio», será posible distinguir si la eventual denegación de la información, teniendo en cuenta los valores que se protegen, es legítima o si constituye una limitación injustificada del derecho fundamental de acceso a la información, pudiendo ser impugnada por las vías correspondientes.

En este sentido, es obligatorio que las decisiones que denieguen el acceso a determinada información estén motivadas de manera exhaustiva, de modo que expongan las razones que las respaldan, teniendo en cuenta el interés público de la información y la adopción del criterio menos restrictivo posible en lo que respecta a la clasificación en cuanto al grado de confidencialidad.¹⁴⁷

No pretendemos examinar minuciosamente todos los límites que se imponen habitualmente al derecho de acceso a la información, ya que ello se alejaría de los objetivos específicos y generales fijados en el alcance de la investigación. No obstante, dada la relevancia para el estudio, es importante explorar algunos de estos límites, que

¹⁴⁵ La lista del artículo 23 presenta las siguientes hipótesis:

I - poner en peligro la defensa y la soberanía nacionales o la integridad del territorio nacional; II - poner en peligro o comprometer el desarrollo de negociaciones o las relaciones internacionales del país, o información que haya sido facilitada de forma confidencial por otros estados y organizaciones internacionales; III - pongan en peligro la vida, la seguridad o la salud de la población; IV - supongan un alto riesgo para la estabilidad financiera, económica o monetaria del país; V - pongan en peligro o causen un riesgo para los planes estratégicos o las operaciones de las Fuerzas Armadas; VI - pongan en peligro o causen riesgo a los proyectos de investigación y desarrollo científico o tecnológico, así como a los sistemas, bienes, instalaciones o áreas de interés estratégico nacional; VII - comprometer la seguridad de instituciones o autoridades nacionales o extranjeras de alto rango y de sus familiares; o VIII - poner en peligro las actividades de inteligencia, así como las investigaciones o inspecciones en curso relacionadas con la prevención o represión de delitos.

¹⁴⁶ Aunque se refiere a la realidad de la legislación española, las consideraciones de Emilio Guichot se ajustan a la realidad de muchos países, incluido el brasileño. Este autor afirma que no hay alternativa a la adopción de conceptos abstractos en la definición de estos límites, ya que la realidad es tan variada que hace que las intenciones de aportar una definición objetiva sean un esfuerzo inútil. Guichot, E. (2019, p. 58).

¹⁴⁷ Guichot, E. (2019, p.59).

pueden implicar restricciones de acceso a la información relativa a los contratos estratégicos de defensa, reduciendo los niveles de transparencia y control social de estos contratos.

De esta manera, cabe destacar algunas aportaciones doctrinales sobre los límites que pueden aplicarse a las actividades finales de las Fuerzas Armadas y, por consiguiente, a los acuerdos que puedan celebrarse para la adquisición de bienes y servicios destinados a dichas actividades.

En el caso brasileño, consideramos que los límites establecidos en los siguientes apartados del artículo 23 de la Ley de Acceso a la Información podrían dar lugar a la denegación del acceso y, en cierta medida, influir en el control social de los contratos de defensa:

- I - poner en peligro la defensa y la soberanía nacionales o la integridad del territorio nacional;
- II - perjudicar o poner en peligro la conducción de negociaciones o las relaciones internacionales del país, o aquellas que hayan sido proporcionadas de carácter confidencial por otros Estados y organismos internacionales;
- (...)
- V - perjudicar o poner en peligro planes u operaciones estratégicas de las Fuerzas Armadas;
- VI - perjudicar o poner en peligro proyectos de investigación y desarrollo científico o tecnológico, así como sistemas, bienes, instalaciones o áreas de interés estratégico nacional;

Como se analizará en las siguientes secciones, estas excepciones pueden estar muy presentes en los contratos estratégicos de defensa, lo que mitiga el control social en el ámbito de estos contratos y justifica un papel más destacado del control interno, con el fin de superar la fragilidad del control de la sociedad, que se deriva tanto de circunstancias jurídicas como fácticas.

2.2.2 El control social de la contratación pública

Es imperativo reconocer que, cuando se trata de la contratación pública, la transparencia¹⁴⁸ y la responsabilidad cobran aún más importancia. Esto se debe a que la relevancia de esta función pública no sólo se justifica por las elevadas cantidades que se

¹⁴⁸ En este sentido, Barrero Rodríguez y Guichot afirman que, en el ámbito de la contratación pública, la transparencia tiene carácter transversal, pues «no agota su virtualidad en la selección del contratista adjudicatario y la formación/publicidad del contrato, sino que ha de extender su potencialidad de apertura al entero ciclo de vida de la contratación, un principio estructurante que alcanza a todo o contrato público, (...), además, todas las fases del contrato: preparación, licitación, adjudicación, ejecución y extinción». Barrero Rodríguez, C., y Guichot, E. (2023). *La transparencia en la contratación pública y sus límites* (1ª ed., p. 34). Tirant lo Blanch.

gastan – un porcentaje significativo del PIB –, sino también a que la función de contratación pública representa, en última instancia, un instrumento para materializar las políticas y las opciones públicas.¹⁴⁹

Además, recordamos lo que hemos analizado de que la contratación pública es un área de la Administración muy expuesta a los riesgos de corrupción, con el consiguiente despilfarro y desvío de recursos públicos, asociados a la pérdida de credibilidad y confianza en las instituciones. De ahí la importancia de contar con un control social sólido, ejercido a través de mecanismos de transparencia y acceso a la información, que representen algo más que un mero formalismo, sino que permitan un seguimiento y control eficaz de los actos de gestión de las compras públicas.¹⁵⁰

Ochsenius Robinson resume bien cómo se articulan la transparencia, el control y la rendición de cuentas, y cómo estas herramientas se complementan para garantizar la participación de la sociedad en los temas de gestión. Para él, en la práctica – al menos en términos ideales –, mientras que la transparencia allana el camino para que las acciones puedan medirse, el control proporciona información sobre dichas acciones, y la rendición de cuentas ofrece información de forma comprensible e inteligible a la ciudadanía.¹⁵¹

Cabe aquí una reflexión sobre el alcance del contenido de la transparencia en las adquisiciones públicas. No se puede confundir con la simple exposición de información y datos inconexos que, al fin y al cabo, no serán eficaces para el ejercicio del control social.¹⁵² En realidad, se exige que la información constituya un instrumento oportuno y eficaz para el desarrollo del control y la rendición de cuentas.¹⁵³

Corroborando la idea de que la información facilitada debe ser útil para el control social, Shuenquener de Araújo afirma que dicha información debe estar estandarizada y no ser excesiva, a fin de no comprometer la eficacia de la transparencia y su utilidad para

¹⁴⁹ Gimeno Feliú, J. M. (2024). *Hacia una buena administración desde la contratación pública: De la cultura de la burocracia y el precio a la de la estrategia y el valor de los resultados*. Marcial Pons.

¹⁵⁰ Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1a ed., p. 104). Tirant lo Blanch y Montes de Oca, B. M. (2020). El derecho de acceso a la información público generada en la contratación pública. *Revista Española de la Transparencia* Núm. 11. Segundo Semestre, julio-diciembre de 2020, pp. 135-155.

¹⁵¹ Ochsenius Robinson, I. (2017). La transparencia como control y beneficio de una contratación pública presente. *Revista Española de la Transparencia*, (4), 110-124.

¹⁵² Corroborando este entendimiento, Aranda Álvarez señala la paradoja de las sociedades de la información, en las que se verifica un exceso de información, pero poca transparencia. El autor sostiene que hay poderes que se valen de la abundancia de información para buscar la opacidad en relación con sus actos, lo que demuestra que la transparencia no se logrará con el mero suministro de datos, informes y estadísticas, sino con la divulgación de información de forma inteligible. Aranda Álvarez, E. (2013). Una reflexión sobre transparencia y buen gobierno. *Revista «Cuadernos Manuel Giménez Abad»*, 5, 214-229.

¹⁵³ Ochsenius Robinson, I. (2017). La transparencia como control y beneficio de una contratación pública presente. *Revista Española de la Transparencia*, (4), 110-124.

el control social. El autor recuerda los límites de la capacidad humana para absorber información y afirma que una sobrecarga de datos puede tener un efecto contrario al deseado con las iniciativas de transparencia.¹⁵⁴

En este sentido, las normas que regulan los contratos públicos suelen incluir amplias obligaciones de transparencia para que la sociedad pueda ejercer un control social eficaz, exigiendo a los administradores públicos que actúen con integridad y transparencia en el ámbito de los contratos administrativos, incluso con la puesta a disposición de herramientas de tecnología de la información que amplíen la capilaridad del acceso a la información prestada.

La transparencia en las compras públicas no debe considerarse únicamente como un beneficio para el control de los resultados de la gestión. Desde la perspectiva de la iniciativa privada, la transparencia en los procedimientos de compras públicas se traducirá en presupuestos más reducidos, pero con un mayor enfoque en la eficiencia de las entregas. Este enfoque tendrá el efecto de reducir los riesgos y convertir los procesos en oportunidades de competencia justa y abierta, con la divulgación de todos los detalles que llevaron a la victoria de una determinada propuesta. Además, estos factores reducen los costos transaccionales del proceso de control y rendición de cuentas.¹⁵⁵

Recordamos también que la transparencia de la contratación pública también puede sufrir restricciones, por los mismos motivos aplicables a los actos públicos en general. Sin embargo, estas restricciones no se determinarán en función del tipo de contrato, del valor invertido, del modelo de contratación o de requisitos de esta naturaleza¹⁵⁶, sino cuando se den algunas de las circunstancias establecidas en la ley.

En el caso brasileño, los límites de acceso a la información están descritos en el artículo 23 de la Ley de Acceso a la Información. Por lo general, se consideran límites que pueden afectar a la contratación pública general aquellos que se refieren a los riesgos para la estabilidad financiera, económica o monetaria del país (art. 23, IV) y a los proyectos de investigación y desarrollo científico o tecnológico, de sistemas, bienes, instalaciones o áreas de interés estratégico nacional (art. 23, VI).

No obstante, los límites impuestos solo podrán afectar a los actos y documentos

¹⁵⁴ Shuenquener de Araújo, V. (2020). O direito administrativo e sua contribuição no enfrentamento à corrupção. *Revista de Direito Administrativo*, 279 (1), 135–160.

¹⁵⁵ Ochsenius Robinson, I. (2017). La transparencia como control y beneficio de una contratación pública presente. *Revista Española de la Transparencia*, (4), 110-124.

¹⁵⁶ En este sentido, véase: Gutiérrez David, M. E (2021). El derecho de acceso a la información pública contractual y sus límites. En A. Boix Palop y L. Cotino Hueso. *Los límites al derecho de acceso a la información pública* (1ª ed., p. 252). Tirant lo Blanch.

del acuerdo cuya divulgación pueda causar un riesgo o perjuicio potencial al derecho protegido. Esto significa que la información que no esté directamente relacionada con este intento de protección debe ser facilitada, es decir, no se puede hablar de confidencialidad en bloque, que abarque todo el procedimiento de contratación.¹⁵⁷

Se constata que la legislación brasileña sigue la línea de la mayoría de los tratados y normas internacionales, además de las orientaciones de los organismos que trabajan para fomentar un entorno de contratación pública transparente y participativa. En cualquier caso, debemos reconocer que no basta con implementar instrumentos normativos si no se produce un cambio efectivo en la cultura de la sociedad, en el sentido de sentirse como un elemento relevante para el control y la promoción de los valores de integridad de la gestión de la contratación pública.

2.2.3 El control social aplicable a los contratos estratégicos de defensa

Como ya hemos señalado en otras ocasiones, no existe ninguna actividad o función pública exenta de control, ya que esto es exigido por los fundamentos del Estado democrático de derecho. También hemos visto que el control ejercido por la propia ciudadanía, denominado control social, cobra cada vez más relevancia y se convierte en un elemento que determinará el nivel de solidez, madurez y pujanza de una democracia.

Teniendo en cuenta estas premisas, es importante analizar cómo se desarrolla efectivamente el control social en circunstancias en las que se hace evidente la necesidad de garantizar la protección de otros valores, que también se consideran requisitos igualmente esenciales para la estructuración y el mantenimiento de ese mismo Estado.

Este es el dilema que se plantea en los contratos estratégicos de defensa, en los

¹⁵⁷ En el marco de una auditoría operativa integrada con aspectos de cumplimiento, realizada por el TCU con el fin de verificar los procedimientos de concesión y restricción del acceso a la información personal, el Tribunal constató que en varios procesos de los órganos auditados, incluidas las licitaciones y la gestión de los contratos, existía un posible desequilibrio entre la protección de los datos personales, regulada por la Ley n. 13.709/2018 (Ley General de Protección de Datos Personales-LGPD) y la necesidad de transparencia, regulada por la Ley n. 12.527/2011 (Ley de Acceso a la Información - LAI). La auditoría indicó que existía un impacto negativo en los objetivos de esta última, en lo que se refiere a la promoción de la cultura de la transparencia y el control social. Así, el Tribunal recomendó a la CGU que tomara medidas para establecer y coordinar acciones e iniciativas junto con las unidades de asesoramiento especial de control interno de los ministerios para evaluar y supervisar los riesgos derivados del incumplimiento de la legislación relativa a la transparencia de la información de interés público y la protección de datos personales, y que estos temas se trataran de manera integrada y complementaria. Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia 506, 12 de marzo de 2025. Ministro Ponente: Aroldo Cedraz. Véase también en Camporez, P. (20 de mayo de 2025). *MP aciona TCU e pede que governo retire restrição de acesso a 16 milhões de documentos sobre convenios*. O Globo. <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2025/05/20/mp-aciona-tcu-e-pede-que-governo- retire-restricao-de-acesso-a-16-milhoes-de-documentos-de-convenios.ghtml>.

que no se puede revelar toda la información a la sociedad, ya que se trata de temas delicados que pueden poner en peligro la seguridad de la sociedad y del Estado.¹⁵⁸ Cuando se dan estas circunstancias en un caso concreto, la ley autoriza la realización de un ejercicio de ponderación o «test de peligro», con el fin de verificar si el acceso a los datos de la contratación pone realmente en peligro la seguridad de la sociedad o del Estado.

Esta prueba de peligro debe realizarse con todas las precauciones necesarias, ya que el resultado, que puede significar la restricción de la información o su divulgación, tiene por objetivo garantizar un interés público legítimo, es decir, el control de los actos públicos o la seguridad y la defensa de la sociedad y del Estado.¹⁵⁹

En este sentido, teniendo en cuenta las exigencias actuales para la adopción de un gobierno abierto, es recomendable buscar los parámetros comúnmente aceptables para establecer estos límites de acceso a la información y de transparencia, así como las medidas que pueden adoptarse para compensar esta reducción de los niveles de control social en los contratos estratégicos de defensa.

Este esfuerzo debe basarse en el alcance de un punto óptimo que garantice la confidencialidad, la integridad de las instituciones, la posibilidad de acceso a la información y el cumplimiento de los principios de transparencia, responsabilidad y rendición de cuentas en el sector de la defensa y seguridad.

Por regla general, las democracias modernas, aunque adopten modelos diferentes, han basado el diseño de sus normas sobre el acceso a la información y los límites derivados de los imperativos de seguridad y defensa nacionales en los compromisos internacionales en materia de derechos humanos.¹⁶⁰ Estos instrumentos han sido de gran importancia y han funcionado como axiomas para sentar las bases de la estructuración de los instrumentos normativos internos, pero no añaden muchos parámetros en cuanto a las soluciones a emplear en la práctica, ya que están formados por conceptos jurídicos indeterminados.

¹⁵⁸ Canales Aliende destaca que, en términos de seguridad de la sociedad y del Estado, actualmente es posible incluir, además de los temas tradicionales de defensa como la seguridad pública, la acción exterior y la inteligencia, otros aspectos como la amenaza del terrorismo, la seguridad y la ciberdelincuencia, el espionaje y la delincuencia económica, la salud pública, la protección del medio ambiente, etc. Canales Aliende, J.M. (2021). Notas sobre el debate entre la seguridad nacional y la democracia, en *Revista Española de la Transparencia*, N. 13. Segundo Semestre. pp. 59-69.

¹⁵⁹ Martínez Isidoro, B. del C. (2023). La seguridad nacional frente al derecho de acceso a la información pública: los límites del límite, *Derecom*, 34, 157-177.

¹⁶⁰ En este sentido, véase ONU (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*, art. 19 y art. 29, párrafo 2; ONU (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, art. 19, párrafos 2 y 3 (b); OEA (1978). *Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)*, art. 13, párrafos 1 y 2 (b); Consejo de Europa (1950). *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, art. 10, párrafo 2.

De hecho, no podría ser de otro modo, ya que no existe un consenso global sobre el significado de «seguridad nacional», «seguridad interior» o «seguridad del Estado», que puede variar considerablemente de un país a otro.¹⁶¹ Por ello, su contenido suele ser completado por la actividad interpretativa de la doctrina y de los tribunales.

Un instrumento que puede arrojar luz sobre el equilibrio entre el derecho de acceso a la información y la garantía de seguridad es el documento titulado «Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información» o «Principios de Tshwane»¹⁶², nombre que se refiere a la ciudad sudafricana en la cual fue firmado. Se trata de un estudio elaborado por un grupo de más de 500 expertos de unos 70 países, que debatieron durante dos años sobre el tema del equilibrio entre estos dos valores. El documento se finalizó el 12 de junio de 2013 y hoy representa un manual para diversos países y organismos internacionales sobre el tema.

Es cierto que este documento se elaboró con el objetivo de orientar la actividad legislativa para dar forma al dilema *transparencia vs. seguridad*. Sin embargo, es posible extraer de sus preceptos directrices de gran valor práctico, que pueden ayudar a la autoridad encargada de tomar decisiones cuando se enfrenta a una solicitud de acceso a información sobre contratos de defensa cuya divulgación podría afectar a la seguridad del Estado y de la sociedad.

En principio, el texto presenta en sus definiciones lo que se considera un «interés legítimo de seguridad nacional», que en determinadas ocasiones debe prevalecer sobre el derecho de acceso a la información que obra en poder del Estado. El concepto se redactó en los siguientes términos: «hace referencia a un interés cuyo verdadero objeto y principal efecto sea proteger la seguridad nacional, de forma consistente con el derecho interno e internacional».¹⁶³ Por otra parte, también se ha tratado de exponer en qué circunstancias ese interés debe considerarse ilegítimo, sobre todo:

«(...) cuando su objetivo real o su principal efecto sea resguardar un interés que no esté vinculado con la seguridad nacional, tal como evitar que se ridiculice o señale a gobiernos o funcionarios por irregularidades; ocultar información sobre violaciones de los derechos humanos, otras violaciones a la ley o el funcionamiento de las instituciones públicas; fortalecer o perpetuar un determinado interés político, ideología o partido político; o reprimir protestas legales».¹⁶⁴

¹⁶¹ Mas, M. (2015). Acceso a la información y seguridad nacional: una mirada internacional desde los Principios de Tshwane. *Transparencia y Sociedad*, 3, 55-67.

¹⁶² Open Society Foundations (2013). Open Society Justice Initiative. *Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane)*.

¹⁶³ Open Society Foundations (2013). Open Society Justice Initiative. *Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane)*.

¹⁶⁴ Open Society Foundations (2013). Open Society Justice Initiative. *Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane)*.

Además de estas definiciones, que son útiles para aplicar la prueba de peligro, el estudio presenta dos listas con más detalles. La primera, contenida en el Principio 9, enumera la información que se considera sujeta a una clasificación de confidencialidad legítima. Por otro lado, el Principio 10 enumera aquellas en las que existe una fuerte presunción de interés público en su divulgación, prevaleciendo por tanto el derecho de acceso a la información.¹⁶⁵

Tanto las definiciones como las dos listas podrán servir de orientación a la autoridad que se enfrente a una solicitud de acceso a la información que pueda causar perjuicios a la seguridad de la sociedad y del Estado.

Adicionalmente a estos criterios, deben tenerse en cuenta otros supuestos a la hora de denegar el acceso a la información relativa a los contratos de defensa. En primer lugar, solo puede denegarse la información que pueda afectar a los valores relacionados con la seguridad y el orden público. Esto significa, por ejemplo, que la información relativa a los valores, los plazos de desembolso de los importes contractuales y otros aspectos relacionados con la gestión financiera de los proyectos estratégicos no está incluida en las excepciones de confidencialidad y, por lo tanto, debe divulgarse.

Además, es importante destacar que la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener la confidencialidad, así como sobre la proporcionalidad de la medida restrictiva, recaerá siempre en la autoridad indicada en la ley y en las normas reglamentarias como competente para juzgar sobre la solicitud de acceso, que deberá exponer su justificación en una decisión exhaustivamente motivada. Estas consideraciones sobre el control social y sus limitaciones en el ámbito de la defensa ponen de manifiesto la necesidad de reforzar otros mecanismos de control, especialmente los institucionales.

Este capítulo ha presentado los diversos riesgos que entrañan los contratos públicos, con especial énfasis en los específicos de los contratos estratégicos de defensa, así como los mecanismos de control social aplicables a estos contratos y sus limitaciones. Estos elementos constituyen la base para comprender la importancia de los sistemas de control institucional, en particular el control interno y sus mecanismos de auditoría, para el éxito de estos contratos.

Así, los fundamentos teóricos y prácticos del control social de la contratación pública, adaptados a las particularidades del sector de defensa que analizamos en este capítulo, nos permiten ahora avanzar hacia la definición de parámetros específicos del

¹⁶⁵ Open Society Foundations (2013). Open Society Justice Initiative. *Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane)*.

control institucional, en definitiva, de la auditoría interna de cumplimiento.

En el próximo capítulo, avanzaremos hacia el análisis de los principios generales y de los criterios operativos concretos que permitan a los órganos de control interno, como el CCIMAR en el caso de la Marina de Brasil, desarrollar auditorías que mitiguen los riesgos inherentes a la contratación estratégica de defensa.

CAPÍTULO 3. PARÁMETROS DE LA AUDITORÍA INTERNA DE CUMPLIMIENTO EN LOS CONTRATOS ESTRATÉGICOS DE DEFENSA

Habiendo analizado las características distintivas del mercado de defensa en el Capítulo 1 y los riesgos inherentes a la contratación estratégica en materia de defensa y las limitaciones del control social en este ámbito en el Capítulo 2, es fundamental examinar ahora el papel del control institucional, en particular del control interno, como mecanismo esencial para la supervisión de estos contratos.

Nuestro análisis se centrará en la estructura del control institucional brasileño y, entre las diversas técnicas que pueden utilizarse para ejercer este control, enfocaremos en la actividad de auditoría interna. Este análisis nos permitirá comprender los parámetros y requisitos que debe cumplir una auditoría para reducir con éxito los riesgos identificados, teniendo en cuenta las características del objeto a controlar, el entorno en el que se desarrolla la actividad, los actores que interactúan en el ciclo de desarrollo y los aspectos de la normativa estatal.

3.1 Control Institucional: características y fundamentos

Desde el punto de vista de quienes ejercen, el control institucional de la gestión pública se concibe de forma bipartita, a través de los órganos encargados del control externo y de los elementos organizativos encargados del control interno. En una perspectiva amplia, el concepto de control externo de los actos de la Administración incluye los órganos del Poder Judicial y del Poder Legislativo, con todas las herramientas que estos poderes tienen a su disposición y que son propias de un sistema de pesos y contrapesos inherente a los Estados democráticos.¹⁶⁶

Como ya advertimos, a los efectos de este trabajo, es importante profundizar en las características del control interno, ya que es a partir de una de sus actividades, la auditoría de cumplimiento, que pretendemos proponer una herramienta adecuada para ayudar a gestionar los contratos estratégicos de defensa.

¹⁶⁶ Fernández Ajenjo, J. A. (2011.a). *El control de las administraciones públicas y la lucha contra la corrupción: especial referencia al Tribunal de Cuentas y a la Intervención General de la Administración del Estado* (1a. ed.). Civitas.

La actividad de control interno se deriva de una de las facetas del poder estatal, que es la de autoorganizarse y, por consiguiente, autocontrolarse.¹⁶⁷ En este sentido, Fernández Ajenjo afirma que el control representa una potestad mediata en el conjunto de principios de la organización administrativa, cuya función es asegurar el correcto funcionamiento de las demás potestades, sin que su ejercicio esté extralimitado en función de los fines impuestos a las administraciones.¹⁶⁸

De hecho, esta competencia forma parte de un modelo que se repite en la estructura de diversas organizaciones públicas, teniendo en cuenta las ventajas que aporta en materia de gestión y buen gobierno.¹⁶⁹ Añadiése que, la adopción de este modelo de control interno surgió también con el objetivo de subsanar las dificultades de los controles externos – parlamentarios y judiciales –, ya que, dadas las dimensiones que habían adquirido los órganos del Estado, era imposible ejercer un control eficaz de los actos de gestión únicamente desde la perspectiva de estos órganos externos, lo que ha hecho que, en la actualidad, el control interno se haya convertido en un elemento prioritario.¹⁷⁰

Otra clasificación del control se refiere al momento en que se ejerce, que puede ser previo (*ex ante*), concomitante o posterior (*a posteriori*). El primero suele ejercerse para verificar la legalidad de la actividad de la Administración cuando aún se encuentra en fase de idealización y planificación, es decir, cuando sus efectos aún no se han materializado en el mundo jurídico. El segundo se utiliza para analizar si se han cumplido los objetivos parciales, lo que permite introducir correcciones en el transcurso de la actividad. En cuanto a lo tercero, tiene un carácter más global, ya que analiza el acto y sus consecuencias en el mundo jurídico, adoptando un enfoque corrector de las irregularidades detectadas.¹⁷¹

¹⁶⁷ Fernández Ajenjo, J. A. (2011.a). *El control de las administraciones públicas y la lucha contra la corrupción: especial referencia al Tribunal de Cuentas y a la Intervención General de la Administración del Estado* (1a. ed., p.160). Civitas.

¹⁶⁸ Fernández Ajenjo, J. A. (2011.a). *El control de las administraciones públicas y la lucha contra la corrupción: especial referencia al Tribunal de Cuentas y a la Intervención General de la Administración del Estado* (1a. ed., p. 160). Civitas.

¹⁶⁹ Fernández Ajenjo y Jiménez Vacas definen el sistema de control interno moderno como: «(...) el conjunto de instrumentos, métodos y procedimientos establecidos por las organizaciones para alcanzar una serie de objetivos generales tales como el cumplimiento de las normas aplicables, la protección de los activos y los recursos y la fiabilidad de los registros contables, en suma, para lograr una buena gestión financiera». Fernández Ajenjo, J.A., Jiménez Vacas, J.J. (2016). Una ventana de oportunidad política, para la creación de un Cuerpo profesional de Intervención y Auditoría de la Comunidad de Madrid. *Auditoría pública*, 60, pp. 77-84.

¹⁷⁰ Sánchez Morón, M. (1991). *El control de las administraciones públicas y sus problemas*, p. 140, Espasa Calpe.

¹⁷¹ Ochsenius Robinson, I. (2018). *Mecanismos de control interno que complementan y fortalecen el control jurídico de la contratación pública española* (Tesis Doctoral), p. 220. Universidad de Zaragoza.

La acción de los controles externos sobre los actos de gestión, y éste es también el caso de la contratación en materia de defensa, suele ser *a posteriori* y con fines represivos, lo que supone la materialización o la sospecha de un fallo en la gestión, es decir, la aparición de un riesgo que no se tuvo en cuenta en el momento de la planificación o, si se tuvo en cuenta, no se midió ni se trató para evitar su aparición.

En este sentido, se propone la implementación de mecanismos preventivos y proactivos de control público sobre conductas de incumplimiento que puedan generar actos de corrupción y fraude, en lugar de recurrir a fórmulas sancionadoras y represivas que no siempre resultan efectivas en la lucha contra la corrupción.¹⁷²

En ocasiones en las que el control proviene exclusivamente del entorno externo o se considera preferible al control interno, las consecuencias pueden ser irremediables y causar perjuicios a la gestión administrativa y al conjunto social, que pueden traducirse en un despilfarro de recursos públicos, daños a la reputación y pérdida de confianza de la sociedad en las instituciones.¹⁷³

Sobre la importancia del control interno, Nevado-Batalla Moreno destaca que de él depende el propio destino de la institución, su integridad y supervivencia, en términos de respeto y credibilidad ante la sociedad, ya que es la primera instancia que tiene la capacidad de detectar desviaciones, irregularidades, incumplimientos o, simplemente, la toma de decisiones inadecuadas.¹⁷⁴

Así, se introdujo en la estructura administrativa una entidad encargada de controlar los actos de gestión de manera más cercana y con un enfoque más preventivo y *ex ante*, con el objetivo de proporcionar un filtro primario en relación con la legalidad y los fines últimos de la Administración, evitando la materialización de los riesgos o controlando sus efectos, por intermedio de un tratamiento más eficaz.¹⁷⁵

¹⁷² Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1ª ed., p. 126). Tirant lo Blanch.

¹⁷³ Es importante aclarar que estos dos ámbitos de control no son rivales, sino complementarios, y se preconiza incluso que actúen en cooperación, siendo cada uno de ellos responsable de una tarea que, sumadas, benefician al proceso de rendición de cuentas y al rendimiento de la Administración. En este sentido, véase OECD (2024), Enhancing co-operation between internal and external auditors: Towards a well-co-ordinated and strengthened public sector audit to ensure public accountability. *OECD Public Governance Policy Papers*, N. 67, OECD Publishing, Paris.

¹⁷⁴ Nevado Moreno, P. T. (2021). *Adopción y control de decisiones públicas: integridad y legitimación institucional por el acierto* (1ª ed., p. 408). Tirant lo Blanch.

¹⁷⁵ En este sentido, Santana Suárez afirma que: «En esta dualidad entre prevención y sanción, y en aras de una mayor efectividad, existe unanimidad en dar prioridad a la prevención, ya que en la mayor parte de los casos resulta menos costoso prevenir la posible acción corrupta que reparar el daño causado por un comportamiento inadecuado». Santana Suárez, J. M. (2021). La prevención de riesgos de corrupción por el Consello de Contas de Galicia. Primeras experiencias y resultados en la evaluación de los sistemas de

Estas estructuras de control interno se rigen por principios propios, desarrollados por organizaciones con experiencia en el área de gobernanza y estrategia corporativa, que actualmente son ampliamente reconocidos y adoptados.¹⁷⁶ Estas instituciones han creado estándares que pueden aplicarse a las más diversas estructuras organizacionales, independientemente del tamaño, del ámbito en el que desarrollan sus negocios y la naturaleza de sus actividades.¹⁷⁷

También es importante señalar que, trasladado al ámbito de las organizaciones públicas, el control interno adquiere un marcado carácter multidisciplinar, ya que implica la interacción de herramientas de gestión gubernamental, técnicas adoptadas en el gobierno de instituciones privadas y elementos de control jurídico-normativo.

Otro factor por destacar es el hecho de que dichas estructuras de control interno representan una alternativa para hacer frente a las prácticas irregulares en el seno de las organizaciones públicas y privadas, evitando que se corrijan exclusivamente mediante mecanismos sancionadores y de *ultima ratio*, como el Derecho Penal.

En este sentido, la tendencia a incorporar institutos e instrumentos de autorregulación, conocidos como *soft law*, es cada vez mayor, sobre todo con el objetivo de abordar la gestión de una forma más dinámica y evitar que se produzcan estas irregularidades.

En lo que respecta a la contratación pública, lo que puede afirmarse es que se ha producido una tendencia global hacia la adopción de un control interno centrado en este ámbito. La razón de ello se explicó detalladamente en el capítulo anterior, destacando las grandes sumas asignadas a esta función y el hecho de que se trata de un área sujeta a riesgos de integridad, ya que se materializa a través de la interacción de actores públicos y privados.

Una de las contribuciones más importantes del control interno a la mejora de la gestión es la actividad de auditoría. De hecho, en muchas ocasiones el concepto de control interno se confunde con el de auditoría y a menudo ambos se utilizan como sinónimos.

prevención. En M. B. Villaverde Gómez (Ed). *El control externo y fomento de la integridad: experiencias en la prevención de la corrupción* (1ª ed., p. 109-133). Thomson Reuters Aranzadi.

¹⁷⁶ Se citan como los más relevantes: Entre los más relevantes se citan el Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión Treadway (COSO), la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI), la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), el Banco Mundial y el Instituto de Auditores Internos (IIA).

¹⁷⁷ Son ejemplos el Internal Control - Integrated Framework (COSO 2013 y su guía adicional de 2023); Enterprise Risk Management - Integrated Framework (COSO 2017); The Three Lines Model (IAA 2021).

Con todo, el control interno es una estructura más compleja, en la que la auditoría interna es una de sus vertientes.

Como veremos a lo largo de este capítulo, la auditoría tiene sus propios métodos, que han sido probados, aplicados y revisados a lo largo del tiempo, convirtiéndose en una actividad que infunde confianza y credibilidad en las instituciones, ya sean públicas o privadas. El Instituto de Auditores Internos (IIA) señala que el objetivo de esta actividad es reforzar la capacidad de la organización para crear, proteger y mantener su valor, proporcionando al consejo directivo garantías, asesoramiento, perspectivas y previsiones de forma independiente, objetiva y basada en el riesgo.¹⁷⁸

A los efectos de la investigación, es importante profundizar en el papel de la auditoría interna, verificando sus principios, elementos y demás características aplicables, con el fin de evaluar la viabilidad de configurar esta actividad de control para el seguimiento de los contratos estratégicos de defensa firmados por las Fuerzas Armadas brasileñas con la parte del mercado que suministra los bienes y servicios utilizados en sus actividades finales.

En este sentido, teniendo en cuenta este objetivo general y con el fin de que el análisis sea más sistemático, en este capítulo tratamos de la estructura del control interno brasileño, abordando la configuración normativa y las instancias de actuación. Nos centraremos en el control interno de la gestión de los órganos subordinados al Ministerio de Defensa, tratando de comprender cuál es la dinámica de ejecución de la actividad de auditoría en los contratos estratégicos celebrados por dichos órganos.

Además, aprovechamos la oportunidad para comprender los conceptos y las normas aplicables a la auditoría gubernamental, y averiguar si la adopción de un arreglo especializado de este instrumento de control para los contratos estratégicos de defensa corresponde a una propuesta necesaria y más adecuada bajo los parámetros de eficiencia y eficacia en el contexto brasileño, en comparación con otros instrumentos que han sido estudiados y proporcionados por expertos en este campo.

3.1.1 La estructura del Control Interno Gubernamental en Brasil

Además de ser caracterizado como una función inherente al poder del Estado, el control institucional es entendido en el ordenamiento jurídico brasileño como un principio

¹⁷⁸ Instituto de Auditores Internos – IIA (2024). *Nuevas Normas Globales de Auditoría Interna*.

rector de la actividad de la Administración Pública Federal.¹⁷⁹ Junto con la planificación, la coordinación, la descentralización y la delegación de competencias, forma un bloque de principios fundamentales que orientan la actuación de la Administración Pública.

Según el Decreto Ley n. 200/67 (arts. 13 y 14), el control debe ejercerse a todos los niveles y en todos los órganos de la Administración, no exclusivamente, pero sí en particular, mediante la actuación del jefe del órgano a través del control de la ejecución de los programas y del cumplimiento de las normas que rigen la actividad específica del órgano controlado; mediante la actuación de los órganos de cada sistema sobre el cumplimiento de las normas generales que rigen las actividades auxiliares; y el control sobre el patrimonio y los fondos públicos de la Unión ejercido por los órganos del sistema de contabilidad y auditoría. Esta norma también prevé la necesidad de racionalizar y simplificar los procesos, así como la eliminación de controles meramente formales cuyo coste sea claramente superior al riesgo.

Con la promulgación de la Constitución de 1988, la organización del control institucional en el ámbito federal del gobierno se estableció en el artículo 70, que asigna al Congreso Nacional,¹⁸⁰ en su calidad de control externo, y al sistema de control interno de cada poder, la tarea de ejercer el control contable, financiero, presupuestario, operativo y patrimonial del Gobierno Federal y de las entidades de administración directa e indirecta, en términos de legalidad, legitimidad, economía, aplicación de subsidios y renuncia de ingresos.

En cuanto a la estructura y atribuciones del control interno, éstas se describen en el artículo 74, que establece que los tres Poderes de la Unión – Ejecutivo, Legislativo y Judicial – deberán mantener de manera integrada un Sistema de Control Interno, con el propósito de: I - evaluar el cumplimiento de los objetivos establecidos en el plan

¹⁷⁹ Los principios fundamentales de la actividad de la Administración Pública Federal se establecieron en el artículo 6 del Decreto-Ley 200, de 25 de febrero de 1967, que puso en marcha la reforma administrativa del Estado de la época. Se puede observar que estos principios tienen un enfoque gerencial, es decir, actúan sobre la práctica administrativa, sobre cómo se desarrollan las actividades, mientras que los principios consagrados en el art. 37 de la Constitución de la República de 1988 (legalidad, impersonalidad, moralidad, publicidad y eficiencia) tienen un aspecto más axiológico, con un enfoque sobre la conducta de los agentes públicos. En este sentido, los dos rollos juntos conforman los principios rectores de la administración pública federal brasileña.

¹⁸⁰ El artículo 71 de la Constitución establece que el Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU) actuará como auxiliar del Congreso Nacional en el ejercicio del control externo, y que el TCU será responsable, entre otras atribuciones, de realizar inspecciones y auditorías de naturaleza contable, financiera, presupuestaria, operacional y patrimonial, por iniciativa propia, de la Cámara de Diputados, del Senado Federal, de una comisión técnica o de una investigación, en las unidades administrativas de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, así como de la administración directa e indirecta, incluidas las fundaciones y empresas creadas y mantenidas por el gobierno federal.

plurianual, la ejecución de los programas gubernamentales y los presupuestos de la Unión; II - verificar la legalidad y evaluar los resultados, en términos de eficacia y eficiencia, de la gestión presupuestaria, financiera y patrimonial en los órganos y entidades de la Administración federal, así como la aplicación de los recursos públicos por parte de las entidades de derecho privado; III - ejercer el control de las operaciones de crédito, garantías, así como de los derechos y bienes de la Unión; IV - apoyar el control externo en el ejercicio de su misión institucional.

El Decreto n. 3.591, de 3 de septiembre de 2000, que regula el Sistema de Control Interno del Poder Ejecutivo Federal (SCIPEF), en su artículo 8, establece las líneas generales de la estructura de este sistema. Al frente del SCIPEF se encuentra la Contraloría General de la Unión (CGU), que actúa como órgano responsable de la orientación normativa y la supervisión técnica de los demás órganos que integran el Sistema. Cabe destacar que, en la estructura del Gobierno federal brasileño, la CGU tiene rango de ministerio y se encuentra directamente subordinada a la Presidencia de la República (PR).¹⁸¹

A nivel de control sectorial, se encuentran las Secretarías de Control Interno (CISSET) de la Casa Civil, de la Abogacía General de la Unión (AGU), del Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE) y del MD (art. 8, II). Además, cada una de las Fuerzas Singulares cuenta con una unidad de control interno (art. 8, III), que tiene carácter de unidad sectorial vinculada a la CISSET-MD. En este sentido, les corresponde promover las acciones descritas en la ley en relación con el control de la gestión del órgano militar.

En virtud del artículo 15 del citado decreto, también forman parte de esta estructura las unidades de auditoría interna de las entidades de la administración pública indirecta vinculadas a los ministerios y órganos de la Presidencia de la República. Estas entidades están sujetas a la orientación normativa y técnica de la CGU, como órgano central, y de los órganos sectoriales del SCIPEF (Casa Civil, MD, MRE y AGU).

Así, en el ámbito del MD, además de orientar y supervisar el control interno de las tres Fuerzas Singulares, este Ministerio, por intermedio de las unidades de control, desempeña esta función en relación con las entidades de la administración pública indirecta vinculadas a él. Entre ellas se encuentran cuatro empresas públicas que suministran productos y servicios relacionados con las actividades finales de la defensa nacional, es decir, son actores que operan en el mercado de la defensa y desempeñan un

¹⁸¹ Ley n. 14.600, de 19 de junio de 2023, art. 17, XXXI.

papel importante en la realización de los proyectos estratégicos de las Fuerzas Armadas. Son las siguientes:

- Vinculadas a la Marina: la *Empresa Gerencial de Projetos Navais* (EMGEPRON) y la *Amazônia Azul Tecnologias de Defesa S.A.* (AMAZUL);
- Vinculada al Ejército: la *Indústria de Material Bélico do Brasil* (IMBEL); y
- Vinculada a la Fuerza Aérea: la *Nav Brasil Serviços de Navegação Aérea*.

La primera conclusión que podemos extraer de esta estructura es que el legislador trató de aplicar el principio de especialización creando niveles exclusivos de control sectorial para determinadas áreas de la gestión gubernamental. Sin embargo, las razones de esta elección no fueron expuestas expresamente por el legislador,¹⁸² pero pueden inferirse en vista de la naturaleza de las actividades desarrolladas por estas áreas y de la posición que ocupan estos órganos en la estructura del gobierno federal.¹⁸³

En los otros 29 ministerios¹⁸⁴ que pertenecen a la estructura del Poder Ejecutivo federal, el control interno está directamente vinculado a la CGU, máximo órgano del SCIEPF, a través de un Asesor Especial de Control Interno, cuya función es apoyar a la CGU en el ejercicio del control interno en el ámbito de los respectivos ministerios y actuar como asesor de la autoridad en los asuntos relacionados con esa función.

En el ámbito del MD, el Control Interno se desarrolla a partir de la Ciset-MD. De conformidad con el artículo 1, del Anexo IV, de la Ordenanza Normativa n. 12/MD de 2019,¹⁸⁵ esta Secretaría actúa sobre los órganos directamente vinculados al Ministerio y, a través de las unidades sectoriales de control interno de los Comandos Militares, en los órganos y entidades vinculados a ellos.

Esto significa, por tanto, que las actividades de control interno, incluidas las auditorías de cumplimiento de los contratos estratégicos celebrados por las organizaciones militares vinculadas a los Comandos, se llevan a cabo de forma

¹⁸² A pesar de la obligatoriedad de que la justificación y los fundamentos para la emisión del acto sean expuestos de forma clara y objetiva en el momento de la elaboración de la norma (véase art. 52, I del Decreto n. 12.002 de 22 de abril de 2024), en el contexto brasileño esa práctica se traduce en una mera formalidad, dificultando la comprensión y el control por parte de la sociedad del ejercicio de los poderes normativos del Estado.

¹⁸³ La Casa Civil es un órgano consultivo directo del Presidente de la República. La AGU se encarga de representar a la Unión (incluidas las tres esferas de poder) ante los tribunales y fuera de ellos, así como de asesorar jurídicamente al Ejecutivo Federal. El MRE se encarga de asesorar al Presidente de la República en materia de política internacional.

¹⁸⁴ La Ley n. 14.600, de 19 de junio de 2023 establece la organización básica de los órganos pertenecientes a la estructura del Poder Ejecutivo Federal.

¹⁸⁵ Ordenanza Normativa n. 12/MD, de 2019. [Ministerio de Defensa]. Aprueba el Reglamento Interno y el Cuadro Demostrativo de Cargos Comisionados y Funciones de Confianza de las unidades de la Estructura Regimental del Ministerio de Defensa. 14 de febrero de 2019.

descentralizada, por delegación de la Ciset-MD a los respectivos Centros de Control Interno de las Fuerzas Armadas. Así, la Ciset-MD solo actuará directamente en relación con un contrato estratégico de defensa cuando se trate de una adquisición conjunta, según lo dispuesto en la Ordenanza Normativa n. 15/MD, de 4 de abril de 2018.

En la estructura de la Ciset, además de contar con elementos orgánicos de asesoramiento y unidades de gerencia específicas, existe también un órgano colegiado, la Comisión de Control Interno (CCI),¹⁸⁶ en la que participan como miembros los titulares de los órganos de control interno del MD y de las unidades sectoriales de la Marina, del Ejército y de la Fuerza Aérea.

Este órgano colegiado se creó con el propósito de promover la integración, la homogeneización y la mejora de las actividades de auditoría interna gubernamental en el ámbito del MD y de los Comandos Militares. Entre otras competencias, la CCI tiene la de promover la integración de las acciones de control; proponer procedimientos para la evaluación y el perfeccionamiento de las actividades de control interno; fomentar el desarrollo de normas, métodos y procedimientos de control interno; y fomentar y exigir estudios e investigaciones en el ámbito del control interno.

Esto significa, por consiguiente, que el resultado de la presente investigación podrá ser sometido a la consideración de dicho órgano colegiado, con el fin de que este pueda deliberar sobre la viabilidad y adecuación de las propuestas desarrolladas en este trabajo a la estructura de control interno de las Fuerzas Armadas.

Estas consideraciones iniciales, es decir, que la estructura de control interno brasileña ha adoptado una exigencia de especialización en lo que se refiere al control interno de las cuestiones relacionadas con la defensa, así como el hecho de que este control se concentre mayoritariamente en los órganos de control de las Fuerzas Armadas, ponen de relieve lo que hemos argumentado a lo largo de este trabajo. Es decir, la especificidad de las cuestiones relacionadas con la contratación de la defensa nacional indica a la necesidad de perfeccionar el control interno de las Fuerzas Armadas en este ámbito, lo que apunta hacia nuestro objetivo general de la investigación, que es la justificación para la adopción de una auditoría de cumplimiento especializada de estos contratos. Para ello, conviene estudiar con más detalle la configuración del control interno perteneciente a las Fuerzas Armadas.

¹⁸⁶ La CCI fue también creada por la Ordenanza Normativa n. 12/MD, de 2019, y su Reglamento Interno fue aprobado por la Instrucción Normativa n. 1/Ciset/MD, de 28 de enero de 2020.

3.1.2. La estructura del control interno de las Fuerzas Armadas brasileñas

En 2009, el Tribunal de Cuentas Federal (TCU) llevó a cabo una auditoría para evaluar la estructura de gobernanza de los órganos y unidades de control interno bajo su jurisdicción.¹⁸⁷ Una de las conclusiones de la auditoría que quedó consignada en la decisión de dicho tribunal fue la necesidad de que las unidades sectoriales de las Fuerzas Armadas normalizaran la actividad de auditoría interna, abordando diversos puntos considerados esenciales para que estas unidades pudieran actuar con independencia en el cumplimiento de las funciones que les confiere la Constitución.¹⁸⁸

También se constató que unidades de auditoría interna del Ejército y de la Fuerza Aérea formaban parte de unidades encargadas de la gestión, lo que va en contra de las recomendaciones para evitar riesgos para la independencia de la actividad de auditoría y la caracterización de actos de cogestión.

Con el fin de cumplir con las recomendaciones descritas en la sentencia, mediante el Decreto n. 7.809, de 20 de septiembre de 2012,¹⁸⁹ se implementó una reestructuración en el Control Interno de las Fuerzas Armadas, consolidando como órganos vinculados directamente a cada uno de los Comandantes de Fuerza, el Centro de Control Interno de la Marina (CCIMAR), el Centro de Control Interno del Ejército (CCIEEx) y el Centro de Control Interno de la Aeronáutica (CENCIAR).

¹⁸⁷ Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 1074, de 20 de mayo de 2009. Ministro Ponente: Weder de Oliveira.

¹⁸⁸ En el punto 9.1.2. de la sentencia se enumera una serie de aspectos mínimos que deben abordarse en las normas de la actividad de auditoría interna. Son los siguientes:

- posicionamiento del órgano/unidad de control interno en la organización;
- autoridad del órgano/unidad de control interno en la organización, incluyendo:
- autorización para acceder sin restricciones a los registros, al personal, a la información y a los bienes físicos pertinentes para llevar a cabo sus auditorías;
- obligación de los departamentos de la organización de presentar la información solicitada por el órgano/unidad de control interno, de forma oportuna y completa;
- posibilidad de obtener el apoyo necesario de los funcionarios de las unidades sometidas a auditoría y la asistencia de especialistas y profesionales, tanto internos como externos a la organización, cuando se considere necesario;
- ámbito de actuación de las actividades de auditoría interna, incluida la realización de trabajos de evaluación de los sistemas de control interno;
- naturaleza de los posibles trabajos de consultoría interna que el órgano/unidad de control interno preste a la organización;
- participación de los auditores internos en actividades que puedan caracterizarse como cogestión y, por lo tanto, perjudicar la independencia de los trabajos de auditoría; y
- establecimiento de normas de objetividad y confidencialidad exigidas a los auditores internos en el desempeño de sus funciones

¹⁸⁹ Decreto n. 7.809, de 2012. Modifica los Decretos n. 5.417, de 13 de abril de 2005, n. 5.751, de 12 de abril de 2006, y n. 6.834, de 30 de abril de 2009, por los que se aprueban las estructuras regimentales y las tablas de cargos comisionados y funciones gratificadas de los Mandos de la Armada, del Ejército y de la Fuerza Aérea del Ministerio de Defensa. 20 de septiembre de 2012. Publicado en el D.O.U. en 21/09/2012.

El hecho es que, en la actualidad, las tres Fuerzas Singulares cuentan con unidades de control interno que cumplen con los requisitos de independencia y posicionamiento en el ámbito de la estructura de sus organizaciones, de conformidad con las normas internas y las directrices de los organismos internacionales que se ocupan de esta materia. De este modo, están dotadas de toda la capacidad necesaria para ayudar a las administraciones militares en lo que respecta a la integridad y regularidad de sus actos de gestión.

En los subapartados siguientes abordaremos la estructura de los sistemas de control interno de las tres Fuerzas Armadas, con el fin de encontrar puntos en común, poner de relieve las buenas prácticas y debatir sobre posibles debilidades, tomando como referencia los estándares internacionales en la materia y los riesgos y características de estos contratos, que hemos abordado en el capítulo anterior.

3.1.2.1 El control interno en la Marina de Brasil

El Sistema de Control Interno de la Marina de Brasil (SCIMB) está regulado por la Ordenanza n. 18 del MB/MD, de 18 de mayo de 2021,¹⁹⁰ que en el artículo 3 del Anexo prevé su estructura. El Estado Mayor de la Armada (EMA) desempeña el papel de Órgano de Dirección General del SCIMB, cuyas atribuciones son: supervisar y controlar las actuaciones encaminadas a la consecución de los objetivos estratégicos de la MB; establecer e implantar, en el seno de la MB, la Política de Gestión de Riesgos y el Plan de Integridad; atender las demandas de los órganos de control externo, en coordinación con los Órganos de Dirección Sectorial (ODS) y el Centro de Control Interno de la Marina (CCIMAR), cuando impliquen a más de un ODS, así como realizar el seguimiento de dichas demandas.

Los ODS forman parte del SCIMB y se encargan de asesorar al EMA en cuestiones relacionadas con el control interno en el ámbito de sus respectivos sectores. También se encargan de atender las demandas de los órganos de control externo, juntamente con el CCIMAR, cuando sólo afecten al Sector respectivo, así como realizar el seguimiento de dichas demandas.

La Secretaría General de la Marina (SGM), además de las funciones propias de su condición de ODS, actúa como Órgano Central del SCIMB, asesorando y orientando a los demás miembros del Sistema en materia de presupuesto, economía y finanzas,

¹⁹⁰ Ordenanza n. 18 de 2021 [Ministerio de Defensa/Marina de Brasil]. Aprueba las normas del Sistema de Control Interno de la Marina (SCIMB). 18 de mayo de 2021.

patrimonio, sistemas digitales administrativos y contabilidad. También es responsable de la normalización de las actividades de control interno.

La Dirección de Administración de la Marina (DAdM) asesora a las Organizaciones Militares (OM) en materia de licitaciones, convenios y actos administrativos, mientras que la Dirección de Finanzas de la Marina (DFM) actúa como Unidad Sectorial responsable de las actividades de Administración Financiera, Contabilidad y Costes en la MB. La Dirección de Gestión Presupuestaria de la Marina (DGOM) actúa como Unidad Sectorial responsable de las actividades relacionadas con el presupuesto.

El CCIMAR actúa como Unidad Sectorial de Control Interno de la MB y es responsable de las actividades en las áreas de control interno de gestión, auditoría, consultoría, análisis y rendición de cuentas. Por otra parte, cada Organización Militar de la MB es responsable del control interno de sus actividades administrativas y operativas, ejerciéndolo a través de sus Agentes Responsables y Consejos de Gestión.

Además de estos órganos, existen dos órganos colegiados en la estructura de la MB que también actúan como elementos del SCIMB, que son el Consejo Financiero y Administrativo de la Marina (COFAMAR) y el Consejo del Plan Director (COPLAN). El primero se encarga de asesorar al Comandante de la Marina (CM), ejerciendo el máximo nivel de control sobre la ejecución del Plan de Actuación (PA) dentro de la Administración Naval. El segundo se encarga de asesorar al CM en los asuntos relacionados con el Ciclo de Planificación del Sistema del Plan Director (SPD), constituyendo uno más de los niveles de control interno previstos por la Administración Naval. Por último, está prevista la creación de Asesores de Control Interno (ACI) con el objetivo de mejorar el control interno de la gestión en el OM y en las entidades vinculadas al CM.

Cabe señalar que el SCIMB se estructuró sobre la base del Modelo de las Tres Líneas de Defensa, ampliamente difundido como marco de control de gestión, en el que el CCIMAR se posiciona en la tercera línea de defensa. En este sentido, corresponde a este organismo interactuar con los órganos que operan en las otras dos líneas de defensa de la gestión, procurando apoyarlos en sus respectivas estructuras y en el desarrollo de sus funciones, proporcionando evaluaciones y procurando fomentar la adopción de una cultura de control interno en el seno del MB.¹⁹¹

¹⁹¹ Esta atribución está recogida en el art. 18, párrafo único, del Estatuto de Auditoría Interna de la Marina de Brasil, aprobado por la Ordenanza MB/MD n. 19, de 18 de mayo de 2021.

A pesar de ser una estructura bastante compleja, cabe destacar que en lo que respecta al desarrollo de la actividad de auditoría de los procesos y de la gestión de todas las OM, se constata que se ha atribuido exclusivamente al CCIMAR, es decir, no se comparte con ningún otro elemento del sistema la ejecución de auditoría, lo que garantiza la autonomía técnica y la objetividad en el desempeño de esta actividad, ya que aleja a los auditores de la actividad de gestión.

Asimismo, todos los elementos que componen el sistema están distribuidos por niveles de responsabilidad, lo que permite identificar y comprender el papel que desempeña cada uno en la consecución de los objetivos de control interno de la gestión de la Marina, añadiendo valor a la institución.

3.1.2.2 La estructura del Control Interno del Ejército Brasileño

El Sistema de Control Interno del Ejército Brasileño (SisCIEEx) está regulado por la Ordenanza-C Ex n. 1.523 de 2021,¹⁹² que dispone, entre otros asuntos, sobre la organización, la estructura y la forma de actuación en la realización de las actividades de auditoría interna en el ámbito de la Fuerza.

El Centro de Control Interno del Ejército (CCIEEx) fue designado como órgano central del SisCIEEx y, en la estructura organizativa del EB, está posicionado como Órgano de Asistencia Directa e Inmediata (OADI) al Comandante del Ejército (Cmt Ex). Esta posición, como hemos mencionado, se adoptó para permitir una mayor autonomía técnica e independencia de este órgano de control, tal y como señaló la auditoría operativa del TCU. El CCIEEx es responsable de planificar, dirigir, coordinar, controlar y ejecutar las actividades de auditoría interna, lo que incluye la evaluación y el asesoramiento, así como la actividad de investigación.

Cabe destacar que el EB adoptó una estructura basada en criterios territoriales, con unidades regionales del SisCIEEx, que ejercen las actividades de control a través de los Centros de Gestión, Contabilidad y Finanzas del Ejército (CGCFEx). A estas unidades regionales les corresponde ejecutar las auditorías internas, actuando bajo la supervisión técnica y la orientación normativa del CCIEEx, pero a efectos de su posicionamiento en la estructura jerárquica de la Fuerza, están subordinados a la Secretaría de Economía y Finanzas (SF), que es un órgano que ejerce la gestión.

¹⁹² Ordenanza-C Ex n. 1.523 de 2021 [Ministerio de Defensa/Ejército Brasileño]. Aprueba las Instrucciones Generales para la Actividad de Auditoría Interna Gubernamental, instituye el Estatuto de Auditoría y regula el Sistema de Control Interno del Comando del Ejército (EB10-IG-13.001). 14 de mayo de 2021.

En el ámbito del SisCIEEx, el CCIEEx y los CGCFEx se denominan Unidades de Auditoría Interna Gubernamental (UAIG). A esta estructura se añaden, en calidad de órganos auxiliares del SisCIEEx, las auditorías internas singulares (Audin) de las entidades de la Administración Indirecta vinculadas al Comando del Ejército, entre las que destaca la Audin de la IMBEL, que es una empresa perteneciente a la BID.

El SisCIEEx también se estructura según el modelo de las tres líneas de defensa, asignándose al CCIEEx y a los CGCFEx el apoyo a la estructuración y el funcionamiento de la primera y la segunda línea de defensa de la gestión, mediante la prestación de servicios de evaluación y consultoría.

3.1.2.3 La Fuerza Aérea Brasileña y su Control Interno

El Sistema de Controles Internos de la Aeronáutica (SISCONIAER) fue instituido por la Ordenanza n.º 576/GC3, de 2 de mayo de 2018.¹⁹³ Dicho documento atribuye al Centro de Control Interno de la Aeronáutica la función de Órgano Central del SISCONIAER (art. 3). Además del órgano central, el sistema cuenta también con Órganos Ejecutivos, que actúan junto con las Unidades Gestoras (UG). Cabe destacar que este sistema también se estructura en base al modelo de las tres líneas de defensa, en el que el CENCIAR, en su calidad de órgano central del sistema, se sitúa en la tercera línea y actúa orientando a los elementos situados en la primera y segunda línea.

El CENCIAR, en el ejercicio de sus competencias, orienta y emite directrices a los órganos ejecutivos sobre su actuación en el establecimiento, mantenimiento, seguimiento y actualización de los sistemas de control interno, basándose en la identificación, análisis y gestión de riesgos, así como en sus efectos sobre los objetivos de la organización. También corresponde al CENCIAR proporcionar orientación a los funcionarios públicos responsables de las actividades y tareas relacionadas con la puesta en marcha del sistema de control y el papel de estos agentes en los procesos finales, de apoyo y de gestión.

Entre las atribuciones relacionadas se incluye la de orientar a los órganos sobre la selección adecuada de los controles, de modo que estos sean apropiados para responder a los riesgos identificados, teniendo en cuenta los efectos que pueden causar en los

¹⁹³ Ordenanza n. 576/GC3 de 2018 [Ministerio de Defensa/Fuerza Aérea Brasileña]. Instituye el Sistema de Controles Internos de la Aeronáutica. de 2 de mayo de 2018.

objetivos de la organización y que sean controles alineados con la complejidad, las características y los riesgos de las actividades desarrolladas.

En lo que respecta a las competencias atribuidas a los órganos ejecutivos, se incluyen las de realizar el mapeo de los procesos operativos, supervisar y acompañar la implementación de los controles adecuados a dichos procesos, teniendo en cuenta los riesgos identificados y sus efectos potenciales en el cumplimiento de los objetivos de la organización.

También les corresponde aplicar en la práctica los controles internos establecidos, de acuerdo con criterios de eficacia y compatibilidad con la complejidad, las características y los riesgos de las actividades. Estas unidades también deben garantizar que las prácticas de control interno se estén adoptando en todos los procesos bajo su responsabilidad, de acuerdo con la planificación definida.

De acuerdo con el artículo 3, párrafo único, de la citada norma, el apoyo del CENCIAR en la estructuración y el funcionamiento de la primera y segunda líneas de defensa se llevará a cabo mediante consultorías y evaluaciones de los procesos de control interno, gobernanza y gestión de riesgos, estando previsto el uso de técnicas de fiscalización y auditoría para tales fines.

Se puede observar que la estructura adoptada por la FAB atribuye la actividad de auditoría interna exclusivamente al órgano central del SICONAER, sin prever la delegación de esta actividad a los Órganos Ejecutivos, que actúan junto a la dirección. Esta elección es acertada y se ajusta a los principios aplicables a esta actividad, proporcionando independencia a los auditores, como se abordará más adelante.

Tras esta revisión de la estructura del control interno brasileño, con especial atención a la parte que trata del control de las instituciones vinculadas al Ministerio de Defensa, ha llegado el momento de profundizar en las características de la auditoría de cumplimiento, sus objetivos, criterios y elementos, para seguir buscando una aproximación a un parámetro que pueda adoptarse para esta actividad de control en los contratos estratégicos de defensa.

Comenzaremos con una revisión de la auditoría gubernamental, ya que este enfoque es esencial para comprender sus principios y conceptos fundamentales. A continuación, trataremos de comprender cómo las Fuerzas Armadas implementan actualmente esta actividad en relación con los contratos estratégicos celebrados.

A partir de ahí, creemos que será posible tomar estos conceptos generales, cotejarlos con la experiencia práctica de las organizaciones militares con el objetivo de

verificar si hay puntos susceptibles de mejora y seguir buscando un modelo que indique los elementos y parámetros de una auditoría de cumplimiento aplicable a la contratación estratégica de defensa.

3.2 Conceptos y elementos de la Auditoría Pública Gubernamental

Según el Diccionario de la Real Academia Española, la auditoría consiste en una «revisión sistemática de una actividad o de una situación para evaluar el cumplimiento de las reglas o criterios objetivos a que aquellas deben someterse» o, desde una perspectiva de control económico-financiero, una «revisión y verificación de las cuentas y de la situación económica de una empresa o entidad».¹⁹⁴

Por su parte, el Instituto de Auditores Internos (IIA, por sus siglas en inglés) define la auditoría interna como «una actividad independiente y objetiva de garantía y consultoría diseñada para añadir valor a las operaciones de una organización».¹⁹⁵ El IIA también destaca la capacidad que tiene la actividad de auditoría para contribuir a que la organización alcance sus objetivos, ya que proporciona un enfoque sistemático y disciplinado para evaluar y mejorar la eficacia de los procesos de gobernanza, gestión y control.

Aunque comparte objetivos y estructuras comunes con las auditorías del sector privado, a las auditorías gubernamentales se les reconocen principios y criterios propios, atentos a las especificidades de la gestión pública, que dan a esta herramienta de control un tono singular.¹⁹⁶ Una de las principales características de la auditoría gubernamental es que cumple una función instrumental dentro de las organizaciones públicas, permitiendo al Estado ejercer el autocontrol o autotutela, a través de sus técnicas ampliamente utilizadas.

En este sentido, puede decirse que la auditoría gubernamental se ha convertido en uno de los pilares para garantizar los valores compartidos por las sociedades contemporáneas, que han exigido que los responsables de la administración pública actúen de acuerdo con los valores del buen gobierno, la rendición de cuentas y la transparencia, además de actuar con mayor eficacia para garantizar el uso racional de los limitados recursos públicos.

¹⁹⁴ Véase en Real Academia de la Lengua Española. <https://dle.rae.es/auditoria>.

¹⁹⁵ Instituto de Auditores Internos – IIA (2024). *Nuevas Normas Globales de Auditoría Interna*.

¹⁹⁶ Tapia Iturriaga, C. K. Castillo Prieto, S. & Guevara Rojas, E. D. (2016). *Fundamentos de auditoría: aplicación práctica de las Normas Internacionales de Auditoría*: (1ª ed.). Instituto Mexicano de Contadores Públicos.

Es, por tanto, una actividad con un papel central a la hora de verificar la regularidad del uso del presupuesto, el rendimiento operativo de las organizaciones, así como para garantizar que los gestores públicos actúan de acuerdo con las normas aplicables a las actividades administrativas.

Como hemos mencionado, la comprensión de estos principios y criterios es uno de los objetivos específicos de la investigación, y también es esencial para alcanzar el objetivo general, que es contribuir a una propuesta de auditoría eficaz que represente un instrumento potencial para mejorar la gestión pública en materia de adquisiciones estratégicas de defensa y, en consecuencia, fortalecer las instituciones militares.

En cuanto a la sistematización de esta actividad de control interno, la entidad que ha aportado un contenido significativo es la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI, por sus siglas en inglés). Esta organización ha proporcionado un punto de referencia de gran valor para la normalización y cualificación de la fiscalización en el sector público. Basándose en sus normas, es posible estructurar una actividad fiscalizadora adecuada a las diversas realidades y contextos de las organizaciones de la administración pública.

El concepto de auditoría pública gubernamental proporcionado por la INTOSAI, que figura en la norma ISSAI-100 (Principios fundamentales de la auditoría del sector público), es que se trata de «un proceso sistemático en el que de manera objetiva se obtiene y se evalúa la evidencia para determinar si la información o las condiciones reales están de acuerdo con los criterios establecidos».¹⁹⁷

Así, este proceso proporciona a los órganos de control externo y a la sociedad en general información y evaluaciones recopiladas de forma independiente, basadas en criterios y parámetros objetivos, sobre el rendimiento y el desarrollo de las políticas, los programas y todas las actividades relacionadas con la gestión de los recursos públicos.

La ISSAI-100 hace hincapié en los propósitos fundamentales de una auditoría gubernamental. Si se lleva a cabo correctamente, esta actividad puede ser un canal para proporcionar de forma autónoma a los destinatarios datos imparciales y fiables, así como evaluaciones y opiniones basadas en pruebas suficientes y adecuadas sobre el funcionamiento de las instituciones públicas.

La auditoría gubernamental tiene el poder de intensificar la rendición de cuentas y la visibilidad de las acciones públicas, fomentando un proceso de mejora continua y

¹⁹⁷ INTOSAI (ISSAI-100). *Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*.

credibilidad perenne en la gestión adecuada de los bienes y recursos estatales, así como en todo el aparato de funcionamiento administrativo.

Ella permite, además, potenciar la capacidad operativa de las instituciones encargadas de supervisar y disciplinar a la administración pública y a los gestores de las actividades sostenidas con fondos públicos. Por último, es eficaz para fomentar las transformaciones en el seno de las organizaciones públicas, ya que ofrece perspectivas, exámenes detallados y sugerencias con una base sólida para un proceso de mejora.

También, según la INTOSAI, la actividad de auditoría se puede distinguir en tres tipos principales, a saber: auditoría financiera, auditoría de desempeño y auditoría de cumplimiento, cada una con sus propios objetivos, pero que comparten un fin superior, que es contribuir a la mejora y la calidad de la gestión. Con fines didácticos, transcribimos a continuación cada una de las funcionalidades de los respectivos tipos de auditoría, según la norma ISSAI-100:

- Auditoría financiera: «Se enfoca en determinar si la información financiera de una entidad se presenta en conformidad con el marco de referencia de emisión de información financiera y regulatorio aplicable. Esto se logra obteniendo evidencia de auditoría suficiente y apropiada que le permita al auditor expresar un dictamen acerca de si la información financiera está libre de representaciones erróneas de importancia relativa debido a fraude o error».
- Auditoría de desempeño: «Se enfoca en determinar si las intervenciones, programas e instituciones se desempeñan en conformidad con los principios de economía, eficiencia y eficacia, y si existen áreas de mejora».
- Auditoría de cumplimiento: «Se enfoca en determinar si un asunto en particular cumple con las regulaciones o autoridades identificadas como criterios. Las auditorías de cumplimiento se llevan a cabo para evaluar si las actividades, operaciones financieras e información cumplen, en todos los aspectos significantes, con las regulaciones o autoridades que rigen a la entidad auditada».¹⁹⁸

Además, según la ISSAI-100, la auditoría pública puede aplicarse a cualquier tema que sea relevante y esté vinculado a las responsabilidades de los administradores del organismo, encargados de la gobernanza y del uso adecuado de los recursos públicos.

Aparte de la diversidad de temas que se pueden auditar, también hay que tener en cuenta que los tres tipos de auditoría se pueden adoptar en combinación, es decir, se puede

¹⁹⁸ INTOSAI (ISSAI-100). *Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*.

optar por una auditoría que combine elementos financieros, de desempeño y de cumplimiento.

En este contexto, y teniendo en cuenta lo expuesto en el Capítulo 2, referente a los riesgos implicados, el ámbito de la contratación pública puede considerarse de una relevancia innegable, lo que no sólo justifica, sino que recomienda, que la auditoría pública adopte un enfoque especial respecto a esta función administrativa.

Asimismo, en la contratación pública en general y en la contratación estratégica de defensa en particular, las tres formas de auditoría pueden ser herramientas eficaces para mejorar la gestión de la administración, ayudando a las organizaciones a alcanzar sus objetivos sobre la base de preceptos legales y éticos, cada una de las cuales aporta valor añadido a la organización pública desde la perspectiva que le es pertinente.

En lo que respecta a uno de los elementos de la auditoría, desde la perspectiva de las partes que la componen, se reconoce una relación tripartita, formada por el auditor, una parte responsable y los usuarios previstos. Cada uno de ellos actúa e interactúa con los demás según la dinámica establecida en el acuerdo constitucional específico para cada tipo de auditoría.

Además, en relación con la forma de presentar los resultados de la auditoría, estos pueden clasificarse en los siguientes tipos de compromiso: de atestiguamiento y de elaboración de informes directos. Considerando que los conceptos mencionados anteriormente tienen una aplicación casi indistinta entre los tres tipos de auditoría y para no caer en redundancias, los expondremos, juntamente con los demás elementos cuando analicemos la auditoría de conformidad.

Como hemos mencionado anteriormente y teniendo en cuenta el alcance de esta investigación, debemos centrar nuestros esfuerzos en el análisis de la auditoría de cumplimiento, para la que la INTOSAI ha desarrollado una norma específica, la ISSAI-400 (Principios de la Auditoría de Cumplimiento).¹⁹⁹

Al abordar la auditoría de cumplimiento y para comprender cómo puede estructurarse y desarrollarse, el primer concepto que debemos interiorizar es el de «autoridades aplicables». La importancia de tener bien definido este concepto radica en que será la base para establecer el contenido de los criterios de auditoría y, por tanto, constituye el fundamento de la actividad de auditoría de cumplimiento en un contexto constitucional determinado.

¹⁹⁹ INTOSAI (ISSAI-400). *Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

Según la ISSAI-400, este término puede incluir «reglas, leyes y regulaciones, resoluciones presupuestarias, políticas, códigos establecidos, términos convenidos o los principios generales que rigen la sana administración financiera del sector público y la conducta de los funcionarios públicos».

Esta norma hace hincapié en que la mayoría de las autoridades aplicables suelen derivar de premisas y decisiones básicas de la legislación nacional, incluidas las leyes y otros instrumentos normativos emitidos por órganos con capacidad normativa, el Poder Legislativo y la alta dirección del Poder Ejecutivo, este por medio de la elaboración de decretos y medidas provisionales, por ejemplo. Pero también es posible que las autoridades procedan de un nivel inferior de la estructura organizativa de la administración pública, que se materializan en innumerables ordenanzas e instrucciones normativas.

Además de los criterios formales, que son las autoridades aplicables comúnmente reconocidas y adoptadas en una auditoría de cumplimiento, también es posible aplicar otros criterios, que tienen un contenido axiológico y corresponden a valores compartidos en un contexto determinado, o incluso a buenas prácticas reconocidas, incluso a nivel internacional, conocidas como criterios de decencia.

Una vez delimitadas cuáles son las autoridades aplicables, podemos pasar a estudiar las características de una auditoría de cumplimiento, definiendo sus objetivos y cómo puede servir de instrumento para mejorar la gestión.

Según los parámetros adoptados por la ISSAI-400, este tipo de auditoría tiene por objeto averiguar si un determinado tema o entidad auditada cumple con las autoridades aplicables identificadas como criterios.²⁰⁰ En otras palabras, evalúa si las actividades, las operaciones financieras y la información cumplen, en sus aspectos relevantes, con las autoridades que rigen el tema auditado.

Es importante señalar que las auditorías de conformidad pueden ir más allá de la mera señalización de las no conformidades y de la indicación a los responsables de la gestión de los puntos que podrían corregirse. De hecho, pueden dar lugar a la obligación de los auditores, cuando en el transcurso de la actividad fiscalizadora se encuentren con casos de incumplimiento legal de carácter ilícito, de informar a los organismos con potestad persecutoria y sancionadora.

²⁰⁰ INTOSAI (ISSAI-400). *Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

La falta de información, en algunos ordenamientos jurídicos, puede acarrear la responsabilidad solidaria del auditor, por lo que es un aspecto que debe tener en cuenta el auditor a la hora de planificar una auditoría de cumplimiento.

Como ya se ha mencionado, los tres tipos de auditoría pueden combinarse o llevarse a cabo de forma independiente. En este sentido, es posible concebir una auditoría de cumplimiento que se planifique, ejecute e informe independientemente de la investigación de otros aspectos y criterios relacionados con los estados financieros y el desempeño de un objeto determinado.

En cuanto a la elección del objeto a auditar y el método temporal en el que se llevará a cabo una auditoría de cumplimiento independiente, es posible optar por auditar una actividad o un tema de gestión concretos de forma periódica o, por el contrario, considerar más eficaz llevar a cabo una auditoría *ad hoc*.

Lo cierto es que, aunque se realice de forma independiente sobre un tema claramente definido y específico, una auditoría de cumplimiento puede ser una herramienta muy útil para las actividades de control interno y para mejorar la gestión.

Por otro lado, en el caso de una auditoría de cumplimiento que mezcle criterios de una auditoría típica del estado financiero, las autoridades aplicables tendrán un espectro más amplio, ya que incluirán los aspectos relevantes relacionados con el presupuesto y el gasto del dinero público tal y como señalan las normas y leyes presupuestarias.

La aplicación conjunta de una auditoría de cumplimiento con una auditoría de desempeño puede revelar que los hallazgos relacionados con los aspectos de desempeño – economía, eficiencia y eficacia – pueden explicarse a partir de los criterios y hallazgos relacionados con el incumplimiento, siendo este último la causa de los primeros. Así pues, en este tipo de auditoría combinada, el auditor deberá elegir uno u otro enfoque (cumplimiento o desempeño) como el principal, así como definir si deben aplicarse las dos ISSAI correspondientes.

Con respecto a la actuación e interacción de las partes en el desarrollo de una auditoría de cumplimiento, tenemos que el auditor es responsable de buscar evidencia de auditoría suficiente y adecuada para poder expresar una conclusión dirigida a mejorar el grado de confianza de los usuarios previstos, bajo los criterios inherentes a la actividad u objeto de la auditoría. En este sentido, el auditor debe identificar los elementos de la auditoría y emitir un informe en el que exponga sus conclusiones sobre si el objeto auditado cumple los criterios establecidos.

La parte responsable es el funcionario público encargado de llevar a cabo la tarea o el objeto de la auditoría. Representa a toda la nómina de funcionarios y empleados públicos, así como a los agentes privados que trabajan en la gestión de fondos públicos y que, por lo tanto, se identifican como agentes responsables a efectos de rendición de cuentas en una actividad de fiscalización.

En cuanto a los usuarios previstos, este concepto es bastante amplio en las auditorías públicas, debido a la naturaleza del objeto fiscalizado. Suele incluir a todas las entidades, personas y organizaciones a las que se pretende informar con el resultado de la auditoría. En este contexto, puede englobar a la alta dirección de la organización, como usuario primario, a los órganos de control externo y a la sociedad en general, como usuario final del resultado de la fiscalización.

3.3. ¿Por qué hablar de una auditoría de cumplimiento especializada en contratos de defensa?

Como hemos mencionado anteriormente, existe un movimiento creciente para implantar una actividad de control interno, incluidas sus modalidades de auditoría, que esté diseñada para hacer frente a los riesgos propios de la contratación pública. Hay un amplio abanico de propuestas, desarrolladas por diversas organizaciones internacionales, así como iniciativas de varios países, con objetivos convergentes para promover una contratación pública más íntegra, transparente y basada en valores de justicia e igualdad de oportunidades.

Estas propuestas incluyen el refuerzo de las estructuras gubernamentales de control interno ya existentes, la creación de nuevos métodos de supervisión que no se limiten al análisis de la legalidad y los presupuestos,²⁰¹ y la introducción de técnicas de control más dinámicas, que se basan en herramientas tecnológicas de última generación, centradas en promover la eficacia de la contratación pública.

También se sugirió la adopción de un Sistema de Cumplimiento (*Public Compliance*) especialmente desarrollado para la contratación pública,²⁰² como forma de

²⁰¹ Ochsenius Robinson (2018, p. 226) ha destacado la adopción del modelo «PIFC» (*Public Internal Financial Control*) en el seno de la Unión Europea, que, además de los tradicionales sistemas de control interno de legalidad y regularidad, hace hincapié en los criterios de economía, eficiencia y eficacia, mejorando estos sistemas de control y ayudando a prevenir los riesgos antes de que sean detectados durante la fase de inspección.

²⁰² Véase en este sentido Campos Acuña, C. (2019). *Aplicación práctica del compliance en la contratación pública* (1a. ed.). Thomson Reuters Aranzadi.

potenciar los valores de integridad dentro de esta función administrativa. Este modelo se aplicaría combinando dos dimensiones de las políticas de cumplimiento. Por un lado, se alimentaría de elementos de cumplimiento externo, como la exigencia a los licitadores de que presenten programas de integridad obligatorios como requisito para la adjudicación de grandes contratos o como criterio de desempate de las ofertas. La dimensión interna se caracterizaría por la inclusión de elementos de los modelos de análisis de riesgos, la adopción de medidas para evitar la aparición de conflictos de intereses, como la prohibición expresa de nombrar agentes de licitación y contratación a empleados que estén relacionados con los licitadores, además de la puesta en marcha de canales de denuncia exclusivos para licitaciones y contratos.²⁰³

En la misma línea, se ha sugerido la adopción de Pactos de Integridad (PI)²⁰⁴ en el ámbito de los contratos públicos, que serían acuerdos entre todos los implicados en el contrato (la organización contratante y todos los licitadores), firmados antes del inicio del proceso de licitación, por los que se comprometen a actuar dentro de parámetros éticos y de integridad, incluyendo el comprometimiento que no ofrecerán ni aceptarán sobornos. Los objetivos generales que se persiguen al implantar un PI en un determinado proceso de contratación serían prevenir las actividades corruptas e ilícitas, controlar que todas las partes cumplen el contrato y los compromisos adquiridos, dar mayor transparencia al proceso de contratación pública e informar a los ciudadanos, así como resolver las irregularidades y permitir aplicar sanciones a quienes no cumplan.

El Ministerio de Defensa español también ha emprendido una importante iniciativa para mejorar la gestión de la contratación pública. Consciente de la necesidad de contar con un sistema de gestión de la contratación que aportara objetividad y permitiera desarrollar e implantar una política y unos procedimientos que garantizaran las buenas prácticas en este ámbito, creó el «Modelo DEFENSA para la excelencia en la gestión de la contratación en el Sector Público».²⁰⁵ Esta iniciativa, que abarca todas las

²⁰³ Esta propuesta ha sido criticada por considerarse que promete resultados para promover la integridad que la estructura administrativa, con sus mecanismos de control ya existentes diseñados en los institutos de Derecho Público, está en condiciones de alcanzar, siendo necesario actuar sobre quienes los ejecutan y no importar nuevas ideas. En este sentido, véase Nevado Moreno, P. T. (2021). *Adopción y control de decisiones públicas: integridad y legitimación institucional por el acierto* (1ª ed., p. 414). Tirant lo Blanch.

²⁰⁴ Se trata de un proyecto desarrollado por Transparencia Internacional, especialmente por sus oficinas en España, Argentina y Rumanía. El proyecto ha sido impulsado, especialmente en los contratos a gran escala, y constituye un instrumento adicional para combatir las malas prácticas en este sector. Transparencia Internacional. *Pactos de Integridad*. <https://transparencia.org.es/que-hacemos/proyectos-e-iniciativas/pactos-de-integridad/>.

²⁰⁵ España. Ministerio de Defensa (2019). Modelo Defensa para la excelencia en la gestión de la contratación en el Sector Público. Instrucción n. 42/2019, de 15 de julio.

fases y requisitos de un programa de gestión de compras, se ha convertido en una norma que no está restringida al ministerio, sino que puede ser implantada por toda la administración pública española, ya que fue creada bajo los parámetros de la Norma UNE 15896:2015 sobre Gestión de Compras de Valor Añadido, emitida por la Asociación Española de Normalización.²⁰⁶

En el ámbito de la contratación estratégica de defensa, los retos tratados en el Capítulo 2 han sido identificados y compartidos por varios países, lo que ha dado lugar a la ampliación de estudios y al desarrollo de modelos que pueden ayudar a mejorar la gestión, reforzando los instrumentos de control interno de esta categoría de contratación pública.

En la búsqueda de estas experiencias extranjeras, observamos que, en general, los principales objetivos de los modelos de auditoría dedicados a la contratación en este ámbito son reducir las asimetrías de información características de este tipo de contratos y mitigar los riesgos inherentes a la contratación en escenarios de competencia limitada o inexistente.²⁰⁷

De este modo, estos procedimientos de fiscalización se centran en la composición de los costes de estos contratos, con la adopción de mecanismos que permitan equilibrar la información sobre los costes, aumentar la transparencia y crear un entorno más competitivo, lo que implica asesorar a las organizaciones contratantes.

Además, es importante destacar que estas medidas, que no se han citado exhaustivamente dados los límites de este trabajo, avanzan hacia la consecución de los objetivos y metas establecidos en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, en particular el Objetivo de Desarrollo Sostenible 16 - Paz, justicia e instituciones sólidas (ODS-16). Estas iniciativas aplicables a la contratación pública tienen el potencial de contribuir al alcance de las metas establecidas en este objetivo, especialmente las siguientes: 16.5 - Reducir sustancialmente la corrupción y el soborno en todas sus formas, 16.6 - Crear instituciones responsables, eficaces y transparentes a todos los niveles y

²⁰⁶ Así, es posible que una organización pública implante su sistema de compras adoptando los requisitos descritos en el modelo DEFESA y reciba la certificación de que el sistema cumple con las buenas prácticas descritas en este modelo.

²⁰⁷ Esta es la metodología empleada por la *Defense Contract Audit Agency* (DCAA) estadounidense, el Grupo de Evaluación de Costes (GEC) en España y los Ministerios de Defensa del Reino Unido, Francia y Noruega. Véase en: Romero, J. A., Hernández, A. M. L., y Ríos, S. V. (2010). La auditoría de costes y precios como instrumento de racionalización del gasto público de defensa en España. *Revista de Contabilidad*, 13(2), 211-238 y Romero, J. A., y Arias, G. G. P. (2014). Los contratos de Defensa no competitivos en el Reino Unido: la fórmula del beneficio. *Auditoría Pública*, (64), 87-96.

16.10 - Garantizar el acceso público a la información y proteger las libertades fundamentales, de conformidad con las leyes nacionales y los acuerdos internacionales.

Como hemos argumentado hasta ahora, esta percepción de la necesidad de estudiar propuestas para mejorar el control de la contratación pública se hace aún más imperativa en relación con los contratos estratégicos de defensa, dadas sus peculiaridades y riesgos, como se ha destacado en el capítulo anterior, especialmente por la reducción del control social que puede aplicarse a estos contratos. Por ello, el control interno se convierte en un elemento crucial para garantizar la integridad y asegurar que la contratación estratégica de defensa ajusta sus objetivos a la consecución del interés público subyacente.

En el contexto de la contratación estratégica en materia de defensa en Brasil, se observa que sigue existiendo una amplia actuación del control externo en el escrutinio de estos contratos,²⁰⁸ lo cual, en sí mismo, no es algo negativo, ya que garantiza la corrección de posibles fallos de gestión.

Con todo, desde una perspectiva más amplia de la estructura del SCIEF y considerando lo anteriormente mencionado sobre las características de los dos tipos de control, esta actuación del control externo podría sugerir la importancia de fortalecer los mecanismos de control interno.

En este orden de ideas, es necesario reflexionar sobre la siguiente cuestión: ¿por qué, entre los diversos mecanismos disponibles, además de muchos otros que se están proponiendo, se elegiría la auditoría interna de cumplimiento como la opción más adecuada para debatir en este momento?

Pensando desde la perspectiva específica del control de los contratos de defensa en Brasil, podemos señalar algunos argumentos que apoyan la propuesta aquí planteada. En primer lugar, esta actividad puede estructurarse para una acción *ex ante* y concurrente, lo que aumenta las posibilidades de detectar y tratar los riesgos, lo que genera beneficios para la conducción del proceso de contratación.

Este resultado no puede alcanzarse mediante las acciones de control externo, ya que éste se reserva para el momento posterior a la realización del acto, actuando más con capacidad represiva que preventiva. Además, una auditoría de cumplimiento cualificada es más capaz de comprender todas las características y peculiaridades de los contratos de

²⁰⁸ Se citan como ejemplos las siguientes decisiones dictadas por el Plenario del TCU en el análisis de procesos de contratación estratégica en el ámbito de las tres Fuerzas: Sentencias 2893/2018; 2063/2022; 992/2024; 2461/2024 y 647/2025.

defensa y puede planificar esta actividad de control con mayor pericia a la hora de identificar estos riesgos. También está más cerca de la dirección, lo que le permite asesorar a los gestores sobre los factores inherentes al mapeo de estos riesgos, dada la amplia dispersión de normas aplicables a cada modelo de negocio adoptado.

La propuesta también está justificada desde el punto de vista de la economicidad, ya que no supondría gastar recursos en, por ejemplo, crear nuevas estructuras dentro de las organizaciones militares. Como hemos visto, las Fuerzas Armadas brasileñas ya cuentan con una estructura dotada de equipos de auditoría pública gubernamental, que incluso son competentes para esta tarea. En este sentido, la propuesta sólo sugiere que estos equipos adopten una auditoría de cumplimiento planificada, teniendo en cuenta toda la normativa aplicable a la contratación de defensa, así como los riesgos inherentes.

Siguiendo con el aspecto de la economicidad, una auditoría especial de los contratos estratégicos de defensa también estaría justificada, ya que los beneficios que podría lograr en términos de mitigación de los riesgos de estos contratos, que podrían dar lugar a un despilfarro de fondos públicos, conflictos de intereses, frustración de los objetivos legítimos de la contratación, riesgos para la integridad y pérdida de credibilidad de la institución, añadirían valor a la función de contratación estratégica.

Otra contribución importante de la adopción de una auditoría interna del cumplimiento de estos contratos se refiere al papel del control social, manifestado a través del acceso a la información. En nuestra opinión, la auditoría podría contribuir a analizar la prueba de peligro, proporcionando asesoramiento y aclaraciones sobre los criterios que deben adoptarse a la hora de sopesar los valores de transparencia y seguridad nacional, con el fin de contribuir a garantizar que la decisión sobre cualquier restricción se apoye en hipótesis jurídicamente aceptables.

Por último, no consideramos redundante ni inoportuno señalar que la estructura del SCIPF adoptó un criterio de especialidad al dotar a las Fuerzas Armadas de unidades especiales de control interno, que no se aplicó a la miríada de organismos públicos vinculados a la mayoría de los ministerios. En nuestra opinión, esta elección del legislador no fue aleatoria, sino que obedece a las peculiaridades de los asuntos tratados en el ámbito de la defensa, que incluye sus contratos estratégicos. Si no fuera por esta razón, el control interno de los órganos de las Fuerzas Armadas podría estar bajo la supervisión directa de la CGU.

3.4 El seguimiento de los contratos de defensa por las Fuerzas Armadas

Como hemos destacado en los primeros puntos de este capítulo, desde el punto de vista de la estructura institucional, la responsabilidad del control interno de los contratos estratégicos de defensa, concretamente la realización de auditorías de dichos contratos recae en los centros de control de cada una de las Fuerzas Armadas. A partir de los documentos analizados, especialmente los reglamentos internos de estas organizaciones y sus manuales de auditoría, es posible comprender el sistema que adoptan actualmente en lo que respecta a la dinámica del seguimiento de los contratos estratégicos.

El Manual de Auditoría Gubernamental adoptado por el CCIMAR, aprobado por la Orden Interna 10-01, de 28 de noviembre de 2023,²⁰⁹ señala la sistemática de desarrollo de esta actividad y especifica los requisitos para la elección del objeto a auditar. El documento destaca que el objetivo principal de la actividad realizada por la auditoría se centra en examinar la aplicación de los recursos públicos. Además, indica que la actuación de la auditoría debe ser, preferentemente, de carácter preventivo, en la asistencia a las Organizaciones Militares, con el fin de corregir y evitar el despilfarro y otras deficiencias en la gestión.

Para la elección del objeto que se va a auditar, el sistema adoptado comprende la elaboración de un Plan Anual de Auditoría (PAINT), que se somete a la consideración y aprobación del Comandante de la Marina. Los objetos incluidos en el PAINT se seleccionan a partir de la elaboración de una Matriz de Riesgos, que analiza las necesidades desde un enfoque en la Unidad Gestora (UG) y, dentro de esta, del área de la gestión o actividad realizada. Las Licitaciones, Acuerdos y Actos Administrativos (A2) es una de las áreas que pueden incluirse en el PAINT y someterse a la actividad de control de la tercera línea de defensa.

Además, para delimitar el alcance de la auditoría y establecer las prioridades de esta actividad, se utilizan las variables de materialidad, que se refiere a la asignación de recursos financieros destinados al objeto que se pretende auditar; la relevancia, que tiene por función identificar el papel del objeto en el contexto de la organización y, por último, la criticidad o riesgo, que indica el conjunto de situaciones críticas reales o potenciales que deben controlarse.

²⁰⁹ Orden Interna n. 10-01 de 2023 [Marina de Brasil/Centro de Control Interno de la Marina]. Por la cual se aprueba el Manual de Auditoría Gubernamental del Departamento de Auditoría Interna. 28 de noviembre de 2023.

El CCIMAR ha creado un Mapa de Criterios y Ponderaciones para la Selección de Objetos Auditables, que corresponde al Anexo A de la Orden Interna 10-02, de 28 de noviembre de 2023,²¹⁰ que dispone sobre los procedimientos internos para la elaboración del Plan Anual de Auditoría Interna (PAINT). Dicho Mapa establece parámetros de puntuación para las variables de materialidad, relevancia y criticidad, que sirven de apoyo para orientar el proceso de selección de los objetos, aportando un mayor grado de objetividad al proceso.

Como señalamos en el Capítulo 2, estas variables de materialidad, relevancia y criticidad suelen manifestarse en los contratos estratégicos de defensa, lo que justifica un seguimiento y un escrutinio diseñados para este tipo de contratos.

Aunque el manual de auditoría adoptado por el CCIMAR menciona la actuación preventiva por parte de la auditoría, además de incluir las licitaciones y otros acuerdos en la lista de actividades auditables, creemos que hay margen para mejorar la actividad en relación con los contratos estratégicos de defensa, como, por ejemplo, la inclusión de una estrategia orientada a la evaluación y el asesoramiento de estos acuerdos, que tenga en cuenta las características mencionadas en el Capítulo 1, así como los riesgos abordados en el Capítulo 2.²¹¹

Al igual que la Marina, el Ejército también ha elaborado documentos destinados a orientar la actividad de auditoría interna desarrollada en el ámbito de la Fuerza. Se trata de las Instrucciones Generales para la Actividad de Auditoría Interna Gubernamental y del Estatuto de Auditoría, establecidos por la Ordenanza C n.º 1.523, de 14 de mayo de 2021.²¹²

Estos documentos describen toda la dinámica empleada por los equipos que componen el SisCIEEx, definiendo los tipos de servicios prestados, que incluyen la evaluación, la consultoría y la investigación. La auditoría de cumplimiento se inscribe en el ámbito de las auditorías de evaluación, cuyo objetivo es obtener, mediante el análisis

²¹⁰ Orden Interna n. 10-02 de 2023 [Marina de Brasil/Centro de Control Interno de la Marina]. Por la cual se establece procedimientos internos relativos a la planificación anual de los trabajos de Auditoría Interna Gubernamental (AIG), que se consolidarán en el Plan Anual de Auditoría Interna (PAINT). 28 de noviembre de 2023.

²¹¹ La Contraloría General de la Unión (CGU) señala que el nivel de exigencia requerido de los equipos de auditoría interna aumenta en proporción a la complejidad del objeto auditado. En este contexto, es necesario que el equipo de auditoría se involucre más y profundice sus conocimientos sobre las áreas de negocio de la unidad auditada, así como que domine más ampliamente los procedimientos y técnicas de auditoría. CGU (2017). *Manual de Orientações Técnicas da Atividade de Auditoria Interna Governamental do Poder Executivo Federal*.

²¹² Ordenanza-C Ex n. 1.523 de 2021 [Ministerio de Defensa/Ejército Brasileño]. Aprueba las Instrucciones Generales para la Actividad de Auditoría Interna Gubernamental, instituye el Estatuto de Auditoría y regula el Sistema de Control Interno del Comando del Ejército (EB10-IG-13.001). 14 de mayo de 2021.

de pruebas, opiniones y conclusiones con independencia técnica sobre un objeto determinado, si este se ajusta a las normas que lo rigen. Por su parte, la consultoría tiene como objetivo asesorar y proporcionar formación y facilitación, a partir de la demanda de las organizaciones militares gestoras. La actividad de evaluación tiene un enfoque más correctivo, mientras que la consultoría tiene un carácter más preventivo. La auditoría de investigación, de carácter fuertemente represivo, intenta resolver casos de irregularidades, verificando la conducta de los agentes, con el fin de reparar los daños causados al erario.

En lo que respecta a la auditoría de la función de contratación, esta se ha asignado exclusivamente a los órganos de la tercera línea de defensa, incluyéndose expresamente en estas normas, junto con otras áreas de la gestión, tal y como se ha hecho en el manual de la Marina.

Las variables para la elección del alcance de la auditoría son la materialidad y el riesgo, sin que se indique la relevancia. Del mismo modo, no existe una definición clara de un método para la elección del objeto de la auditoría, como los niveles de valores invertidos o los grados de criticidad que indicarían la inclusión de un determinado objeto en la planificación de la actividad de auditoría interna, tal y como ha adoptado la MB.

No obstante, al analizar el Plan Anual de Auditoría Interna del EB para el año en curso (PAINT 2025),²¹³ se observa que se incluyen servicios de evaluación y asesoramiento en contratos finales de la Fuerza, lo que representa una actuación en línea con la perspectiva de promover un control interno con un enfoque más preventivo, tal y como dispone la Ley n. 14.133/2021 y en el mismo sentido que planteamos en esta investigación.

Por otra parte, los reglamentos del EB presentan con mayor claridad los mecanismos para garantizar la objetividad del trabajo del auditor, enumerando las situaciones comunes que amenazan la actividad de auditoría. También aborda aspectos relacionados con los riesgos de fraude y los conflictos de intereses, además de presentar un glosario con conceptos útiles aplicables a los sistemas de control interno.

²¹³ En el Plan de Auditoría Interna (PAINT 2024) se han programado las siguientes actividades relacionadas con el seguimiento de contratos estratégicos: 1) Auditoría para evaluar el proceso de adquisición del vehículo blindado de combate de caballería; y 2) Servicio de asesoramiento para supervisar y contribuir a la mejora de los procesos de gobernanza, gestión de riesgos y controles internos del proyecto de adquisición del sistema de artillería antiaérea de media altura/medio alcance; del Proyecto de Adquisición del Vehículo Blindado de Combate Obusero Autopropulsado de 155 mm sobre ruedas (VBC OAP 155 mm SR); y del Proyecto de Modernización del Vehículo Blindado de Combate Carro de Combate Leopard 1A5 BR. Ordenanza C EX n. 2.405, de 2024 [Ministerio de Defensa/Ejército Brasileño]. Aprueba el Plan Anual de Auditoría Interna Ejercicio 2025. 12 de diciembre de 2024.

La norma que regula la actividad de auditoría interna en el ámbito de la Fuerza Aérea es la ICA 174-4 Normas de Auditoría Interna, aprobada por la Ordenanza CENCIAR n. 103/AMNO, de 23 de septiembre de 2019.²¹⁴ La FAB adopta las variables de materialidad, relevancia y criticidad para la selección de los objetos de auditoría que se incluirán en el PAINT.

Además de estas variables, existen criterios adicionales que pueden definir la inclusión de una Unidad Gestora (UG) como objeto a auditar, entre los que se destaca la posibilidad de realizar todas las modalidades de auditorías (evaluación, especial y de cuentas) que sean posibles para el cumplimiento del PAINT, el enfoque especial en las UG aisladas y las ubicadas en el extranjero, además de observar que cada tres años se auditen todas las UG de la Fuerza Aérea.

Al igual que la MB, la FAB dispone de un Mapa de Riesgos para el análisis de la planificación de la auditoría, mediante el cual puede definir objetivamente los criterios de selección de los objetos auditables. Además de este instrumento, el manual contiene una serie de modelos y patrones de documentos que orientan la actividad de los auditores, regulando exhaustivamente dicha actividad.

El documento de la FAB hace hincapié en la actividad de evaluación, sin detallar la actividad de consultoría, a pesar de que en el Informe de Auditoría Interna (RAINT 2024) se registra que el CENCIAR se ha ocupado de esta tarea.²¹⁵ Por otra parte, el enfoque en el análisis de riesgos está muy presente, lo que se considera un punto fuerte de la metodología empleada por la FAB, que se ajusta a las normas compartidas por las entidades expertas en la materia.

En lo que respecta al seguimiento de las licitaciones y los contratos estratégicos, no se identifica claramente si existe un seguimiento preventivo de dichos contratos por parte de los elementos de la tercera línea de defensa, ni si existe un sistema previsto para un control más riguroso y específico de dichos acuerdos. Lo que se observa es que la selección de los objetos auditables se realiza a partir de la clasificación de la Unidad Gestora (UG) de la Fuerza.

Además de estas normas orientadas a la actividad de auditoría interna, cabe destacar que la FAB también ha publicado una normativa que busca uniformizar los

²¹⁴ Ordenanza CENCIAR n. 103/AMNO, de 2019 [Ministerio de Defensa/Fuerza Aérea Brasileña]. Por la que se aprueba la edición del ICA 174-4 «Normas de Auditoría Interna». 23 de septiembre de 2019. <https://www.sislaer.fab.mil.br>.

²¹⁵ Informe Anual de Auditoría Interna (RAINT-2024) [Ministerio de Defensa. Fuerza Aérea Brasileña]. 7 de enero de 2025.

procedimientos y entendimientos relacionados con la gestión, sirviendo para orientar la actuación de la primera y segunda línea de defensa. Se trata de la ICA 179-1 «Procedimientos de Control de la Gestión», aprobada por la Ordenanza n.º 650/GC3, de 4 de junio de 2020.²¹⁶ Este documento incluye modelos y aclaraciones relevantes que orientan y alinean las conductas de los elementos de la gestión, con enfoque en los riesgos de las actividades y en la mejora de las actividades de control de la gestión.

A partir de este breve repaso, podemos extraer algunas consideraciones relativas al patrón actual de auditoría interna realizada en los contratos estratégicos de defensa por las Fuerzas Armadas brasileñas. Se observa que hay puntos de convergencia, en gran medida debido a la búsqueda de la alineación con las orientaciones de la CGU, pero también hay aspectos distintos, sobre todo en lo que se refiere al énfasis que cada una de las Fuerzas atribuye a los aspectos de la auditoría interna.

Como puntos de convergencia, se puede observar que las tres Fuerzas mantienen un sistema de control interno basado en el modelo de las «tres líneas de defensa» de la IAA, en el que la actividad de auditoría se asigna exclusivamente a la tercera línea, que comprende los respectivos centros de control interno de las fuerzas.

Además, todas ellas utilizan variables para seleccionar el objeto que se va a auditar. Para la MB y la FAB, la materialidad, la criticidad y la relevancia de un determinado objeto son determinantes para incluirlo en la lista de objetos auditables en los PAINT, mientras que el EB solo menciona los dos primeros aspectos. Del mismo modo, tanto la MB como la FAB aplican estas variables en un mapa, que proporciona criterios objetivos que orientan la fase de planificación de las auditorías y la definición de los objetos auditables.

Este sistema, basado en las tres variables, resulta interesante para incluir los contratos estratégicos en el ámbito de las auditorías, ya que, como hemos destacado, dichos acuerdos suelen abarcar las tres variables, ya que representan valores elevados, son objeto de gran relevancia para la soberanía nacional y el fomento de la BID, además de implicar la exposición a diversas categorías de riesgos.

Se observa que el EB desarrolla de forma más clara las actividades de evaluación, consultoría y verificación, exponiendo los conceptos y las formas de actuación. También se percibe una mayor preocupación por el tratamiento de los riesgos que pueden comprometer la objetividad de la auditoría.

²¹⁶ Ordenanza CENCIAR n. 650/GC3, de 2020 [Ministerio de Defensa/Fuerza Aérea Brasileña]. Por la que se aprueba la edición del ICA 179-1 «Procedimientos de control de la gestión». 4 de junio de 2020.

La iniciativa de la FAB de establecer normas que deben observar los órganos de control interno de las UG en el ejercicio de sus actividades representa una importante herramienta de carácter preventivo, lo que en el ámbito de la contratación estratégica es un factor de gran importancia, ya que permite mitigar los riesgos que se presentan en las fases iniciales de la contratación, en consonancia con las buenas prácticas de gestión actualmente adoptadas para esta función administrativa.

En lo que respecta a la auditoría del cumplimiento de los contratos estratégicos, se ha observado que, en la actualidad, al menos a partir de la normativa investigada, no se ha identificado la adopción de una planificación exclusiva para esta actividad, que tenga en cuenta sus riesgos propios y se centre en una actuación más preventiva. De ahí la importancia de la presente investigación para la mejora de los actuales sistemas de control interno, con vistas a añadir a la actividad de auditoría interna gubernamental una perspectiva adaptada a las contingencias de la contratación estratégica en materia de defensa.

3.5 Fundamentos metodológicos de la auditoría de cumplimiento en el sector de defensa

Tras abordar los aspectos generales de una auditoría de cumplimiento en el contexto de la administración pública gubernamental, nos encontramos equipados con los conceptos, elementos y criterios que nos permitirán trasladarlos al mundo de la contratación pública, con un enfoque especializado en la contratación estratégica de defensa.

También estamos en mejores condiciones de proporcionar una evaluación más práctica para su aplicación en el contexto brasileño, ya que hemos conseguido identificar la estructura de los órganos de control interno de las Fuerzas Armadas del país, así como comprender cómo han ejercido estos órganos el control interno sobre los contratos estratégicos de defensa.

De esta forma, creemos que será posible en esta parte del trabajo esbozar los elementos y parámetros de este tipo de auditoría que pueden contribuir al éxito de las adquisiciones de defensa brasileñas, mitigando los riesgos inherentes a este tipo de contratos tratados en el Capítulo 2 y añadiendo valor a las instituciones constitucionalmente designadas para proporcionar la defensa nacional.

3.5.1 La nueva perspectiva legal del control de la contratación de defensa

Con la publicación del nuevo estatuto sobre licitaciones y contratos públicos, las obligaciones de control interno en materia de contratación pública han quedado bien definidas, incluida la necesidad de adoptar herramientas de control interno preventivo. El reglamento dedica ahora un capítulo exclusivo (Capítulo III, del Título IV)²¹⁷ a la estructura de control interno destinada a atenuar los riesgos que entraña la contratación, un tema sobre el que el estatuto anterior guardaba silencio.

Es posible extraer de los mandatos de la ley el papel de cada elemento de control interno en el desarrollo de los procesos de contratación llevados a cabo por los organismos públicos brasileños. Según el artículo 169 de este reglamento, la función de contratación pública debe estar sometida de forma continua y permanente a una gestión de riesgos y a un control preventivo, para lo que deben utilizarse herramientas de tecnología de la información. La norma también hace hincapié en que esta función está sujeta al control social.

En cuanto al control interno de la contratación pública, se estableció el siguiente esquema, que define los deberes de cada elemento y la instancia de actuación como líneas de defensa:

- I - primera línea de defensa, integrada por funcionarios y empleados, agentes licitadores y autoridades que actúan en la estructura de gobierno del organismo o entidad;
- II - segunda línea de defensa, formada por los asesores jurídicos y las unidades de control interno del propio organismo o entidad;
- III - tercera línea de defensa, formada por el órgano central de control interno de la Administración y el tribunal de cuentas.

Cabe destacar que, a pesar de la intención de implementar el modelo de las tres líneas de defensa desarrollado por el IIA, se entiende que la norma brasileña no se ha adaptado perfectamente a la referencia internacional. Este hecho requiere un esfuerzo interpretativo, lo que en los momentos iniciales de aplicación de la norma puede suscitar

²¹⁷ Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra).

dudas en cuanto a la propuesta legislativa para la organización de las actividades de control interno en el ámbito de la contratación pública.²¹⁸

La ley también establece los parámetros que deben adoptarse para definir los contratos públicos y otros convenios que serán objeto de control (art. 170), señalando que deben observarse los criterios de oportunidad, materialidad, relevancia y riesgo. También señala que los órganos de control deben considerar las razones aducidas por las organizaciones y entidades responsables, así como los resultados obtenidos del contrato.

También se ha establecido que la responsabilidad de la aplicación de los deberes de control de la contratación recaerá en la alta dirección del organismo o entidad (art. 169, apartado 1), que en sus decisiones deberá ponderar los costes y beneficios derivados de la medida adoptada, optando por aquellas que tengan potencial para promover relaciones de integridad y fiabilidad, con seguridad jurídica para todos los implicados, y que supongan un resultado más ventajoso para la Administración, cumpliendo los requisitos de eficiencia, eficacia y efectividad en la contratación pública.

No pretendemos mencionar todas las normas establecidas por la ley en este ámbito, pero es interesante para el razonamiento que pretendemos desarrollar centrarnos inicialmente en los dispositivos que hemos mencionado.

En primer lugar, la ley introdujo el control interno preventivo de los contratos públicos de forma imperativa y con primacía sobre el control posterior. De este modo, al tratarse de una exigencia legal, los elementos de control interno de las Fuerzas Armadas deberán estar preparados para ejercer esta función según lo establecido en la norma, ajustando sus actividades y, en caso necesario, implementando cambios en su estructura de control.

²¹⁸ Como señala el TCU, aunque el legislador brasileño ha adoptado la misma terminología que el IIA al construir el modelo de las tres líneas de defensa, la disposición de los elementos organizativos en el caso brasileño no se ajusta perfectamente a este modelo. En primer lugar, porque incluye en la primera línea de defensa a las autoridades que actúan en el órgano de gobierno interno de la organización, que en la norma del IIA se incluyen en el ámbito de los «órganos de gobierno». En segundo lugar, el hecho de que mencione al control interno como uno de los elementos que conforman la segunda línea de defensa podría dar lugar a interpretaciones de que la auditoría interna forma parte de este nivel de control, lo que podría poner en peligro la independencia de esta actividad por implicar una participación en la gestión, lo que obliga a ser cautelosos con los riesgos que podría generar para la auditoría. Por último, en cuanto a la tercera línea de defensa, el TCU critica la mención exclusiva del «órgano central de control interno de la Administración», ya que lleva a entender que se trata únicamente de la CGU, mientras que hay otros órganos sectoriales que tienen competencia para ejercer el control de las actividades de la Administración. También señala la improcedencia de que la ley incluya en el ámbito del control interno al tribunal de cuentas, que en el modelo de IIA se considera un «proveedor externo de evaluación». Tribunal de Cuentas de la Unión – TCU (2024). *Manual de Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudências do TCU*, 5ª Ed.

En segundo lugar, no se trata de controlar masivamente todos los contratos de la administración, ya que podría ser una opción poco razonable e ineficaz. En este sentido, es necesario prestar atención a los criterios y parámetros para definir el objeto del control. Esto significa que, si un contrato concreto presenta circunstancias de materialidad, relevancia y riesgo, debe ser objeto de un control interno más estrecho.

Por último, el criterio de ponderación de costes y beneficios, así como los requisitos de eficiencia, eficacia y efectividad destacados en la ley como determinantes para la elección de los métodos, las herramientas y el propio objeto sujeto a fiscalización, brindan al sistema de control interno la oportunidad de definir el curso más adecuado, así su actividad más eficaz para superar los retos y contribuir a la consecución de los objetivos fijados para la contratación pública.

Estas primeras proposiciones corroboran lo que hemos venido defendiendo a lo largo de este trabajo, y es que la contratación estratégica de defensa se inscribe en el ámbito de una función administrativa para la que no sólo la ley, sino las circunstancias de la realidad subyacente justifican una acción de control interno especializado y preventivo.

3.5.2 Elementos de la auditoría de los contratos estratégicos de defensa

Recordando lo que definen las normas ISSAI-100²¹⁹ e ISSAI-400²²⁰ con respecto a los elementos de una auditoría de cumplimiento, es posible trasladarlos al ámbito de la contratación estratégica de defensa en el contexto brasileño. Estos elementos deben formar parte del dominio del conocimiento del auditor de estos contratos antes del inicio de la auditoría, con el fin de obtener un resultado del trabajo que permita agregar valor a la organización y contribuir a la gestión de los riesgos identificados en esta función administrativa. Así, de manera objetiva, se considera que los elementos aplicables en este contexto son los siguientes:

3.5.2.1 Autoridades y criterios

Al igual que ocurre en las auditorías de cumplimiento en general, el reconocimiento de las autoridades aplicables en la contratación estratégica de defensa es, sin duda, su elemento más importante. Esto se debe a que, a partir de dicha identificación, será posible establecer los criterios que regirán la actividad del auditor en esta materia

²¹⁹ INTOSAI (2019a). *ISSAI 100: Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*.

²²⁰ INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

dentro del contexto jurídico-normativo brasileño y de otras normativas cuando sean aplicables al caso.

Como ya destacamos en el primer capítulo, los contratos de este tipo implican un complejo entramado normativo, debido en gran parte a la diversidad de modelos de contratación aplicables, a los que pueden añadirse normas y acuerdos internacionales. Sin embargo, la aplicación de elementos exógenos no es el único factor que motiva la complejidad de estos contratos. Esto se debe a que, incluso aquellos celebrados y ejecutados exclusivamente en el ámbito interno, también están sujetos a una marcada dispersión normativa.

Además, como se destaca en la ISSAI-400, la amplia variedad de autoridades puede dar lugar a contradicciones entre normas de menor rango y normas de mayor rango dentro del ordenamiento jurídico, e incluso a lagunas y vacíos normativos.²²¹ Esto resalta aún más la importancia de conocer y dominar el contexto, ya que las fuentes de los criterios, es decir, las autoridades aplicables, serán factores determinantes tanto del alcance de la auditoría como de la obtención de sus resultados.

Una vez identificadas las autoridades aplicables a una contratación estratégica concreta, el auditor habrá definido los criterios que servirán de referencia o parámetros para evaluar el desarrollo del contrato de forma objetiva, coherente y razonable.

Cabe recordar que la norma ISSAI-400 destaca que estos criterios pueden considerarse adecuados en la medida en que sean pertinentes, fiables, completos, objetivos, comprensibles, comparables, aceptables y accesibles. Aclara que, sin la definición de criterios adecuados, el marco de referencia puede dar lugar a conclusiones susceptibles de interpretaciones subjetivas y posibles incoherencias.²²²

Otro punto relevante tratado por dicha norma se refiere a la postura que se debe adoptar ante evaluaciones de cumplimiento que no cuentan con criterios formales, o cuando se identifican fallas evidentes en la legislación en cuanto a su aplicación. En estos casos, la norma orienta al auditor a examinar la conformidad tomando como parámetros los principios generales que rigen la buena administración, además de observar los criterios de conducta de los agentes responsables.

En lo que respecta a la contratación pública objeto de este estudio, cabe recordar que se inscribe en un contexto de gran densidad normativa, que incluye una amplia lista de principios que han sido codificados. Además, las organizaciones militares también

²²¹ INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

²²² INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

cuentan con un Código Ético, el Estatuto de los Militares,²²³ que describe los principios y valores que rigen la actuación de los militares, así como normas disciplinarias que describen las conductas contrarias a dichos valores, con las correspondientes sanciones administrativas.²²⁴

En este sentido, aunque se identifiquen fallos o lagunas en la legislación relativa a la función de adquisición de defensa, el auditor tiene como criterio formal aplicable estos principios y valores positivados, lo que representa un punto que refuerza las características de una elección acertada de los criterios y aleja posibles interpretaciones subjetivas de la actividad del auditor.

Así, aunque reconocemos que no se trata de una tarea sencilla, nuestro objetivo en este trabajo es contribuir a la elaboración de un marco de referencia y parámetros para la contratación estratégica en materia de defensa, que pueda aplicarse de manera más objetiva al contexto de la Marina de Brasil. En este contexto, el anexo del presente trabajo constituye un complemento de esta subsección, en el que se detallan las normas aplicables a estos contratos, teniendo en cuenta los modelos de negocio abordados en el capítulo 1 y los riesgos identificados en el capítulo 2.

Por último, creemos que, a partir de este modelo, los controles internos de las demás Fuerzas, si lo consideran útil y conveniente, podrán promover las adaptaciones, ajustes y ampliaciones necesarias, con la inclusión de sus normas y reglamentos internos, y utilizarlo en sus auditorías de cumplimiento.

3.5.2.2 Materia en cuestión

El segundo elemento de una auditoría de cumplimiento de una contratación estratégica de defensa es la definición de la «materia en cuestión». Este concepto remite a la idea de establecer el alcance de la auditoría, que en el ámbito estudiado puede ser una contratación estratégica considerada individualmente o, en el caso de contrataciones de mayor envergadura, abarcar todo el proyecto.

También puede incluir los acuerdos derivados del contrato principal, como por ejemplo los contratos de compensación implementados como consecuencia de una

²²³ Ley n. 6880 de 1980. Dispone sobre el Estatuto de los Militares. 9 de diciembre de 1980. Publicada en el D.O.U. en 11/12/1980. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16880.htm.

²²⁴ Dichas normas son: el Reglamento disciplinario de la Marina (RDM), aprobado por el Decreto n. 88.545, de 26 de julio de 1983; el Reglamento Disciplinario del Ejército (R-4), aprobado por el Decreto n. 4.346, de 26 de agosto de 2002; y el Reglamento Disciplinario de la Fuerza Aérea (RDAER), aprobado por el Decreto n. 76.322, de 22 de septiembre de 2025.

importación de productos de defensa, con el fin de verificar si cumplen con los dictados de la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de Defensa – PComTIC-Defensa.²²⁵

Los subcontratos celebrados para entregas parciales del objeto, que como hemos visto son previsibles e incluso habituales en este tipo de contratos, como por ejemplo una parte determinada de un sistema o un contrato de repuestos, también pueden constituir el escopo de una auditoría de cumplimiento. En este caso, la auditoría podrá verificar el cumplimiento de estos acuerdos y emitir su diagnóstico sobre los efectos para el acuerdo principal en caso de eventual irregularidad o incumplimiento en el acuerdo derivado, lo que constituye un aspecto relevante en el análisis de riesgos del entorno del contrato.

La auditoría de cumplimiento también puede tener como objeto el análisis de la aplicación de la política pública de fomento de la Base Industrial de Defensa,²²⁶ es decir, puede ser un instrumento para verificar en qué medida se están alcanzando los objetivos trazados en dicha política pública, a partir del cumplimiento de los requisitos establecidos en la misma y si los contratos estratégicos reflejan dichos objetivos.

Se prevé, además, la adopción de una auditoría de cumplimiento para verificar las cuestiones relacionadas con la restricción del acceso a la información. En este caso, el objetivo sería verificar si la información relativa a estos contratos estratégicos solo se limita en la medida en que sea necesaria, proporcionada y razonable para la protección contra riesgos potenciales para la seguridad de la sociedad y del Estado, y que dichas limitaciones estén debidamente motivadas y fundamentadas. Desde la perspectiva de la autoridad que decide sobre la limitación del acceso, el trabajo de auditoría puede contribuir a que ella ajuste la decisión a las normas aplicables,²²⁷ considerando los parámetros de transparencia como regla y el secreto como excepción, lo que aportará mayor seguridad jurídica en la toma de decisiones.

Cabe añadir que la verificación de los requisitos del Programa de Integridad exigidos al licitador ganador en contratos de gran envergadura también puede elegirse

²²⁵ Ordenanza n. 3.990, de 2023 [Ministerio de Defensa]. Establece la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de la Defensa - PComTIC Defensa. 3 de agosto de 2023.

²²⁶ Ley n. 12.598 de 2012. Por la cual se establece normas especiales para la compra, contratación y desarrollo de productos y sistemas de defensa; prevé normas de incentivación para el área estratégica de defensa. 21 de marzo de 2012. Publicada en el Diario Oficial de la Unión (D.O.U) en 22/03/2012 (ed. extra).

²²⁷ En este sentido, véase Ley n. 12.527, de 2011. Regula el acceso a la información prevista en el inciso XXXIII del artículo 5, en el inciso II del párrafo 3 del artículo 37 y en el párrafo 2 del artículo 216 de la Constitución Federal. 18 de noviembre de 2011. Publicada en el D.O.U. en 18/11/2011 y Open Society Foundations (2013). Open Society Justice Initiative. *Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane)*.

objeto de una auditoría de cumplimiento. Este análisis aportará seguridad a la contratación, ya que permitirá diagnosticar la organización de la empresa adjudicataria, proporcionando a la administración una reacción preventiva frente a los riesgos, incluidos los riesgos de corrupción y fraude, que pueden surgir en caso de que esta no presente un programa sólido, acorde con los retos de los compromisos asumidos en el contrato.

Como se puede observar, al igual que ocurre con el primer elemento (autoridades aplicables y criterios), la materia en cuestión también puede ser muy variable en este ámbito, lo que debe considerarse al planificar la actividad de auditoría. Como hemos visto, la ley indica los factores que deben tenerse en cuenta a la hora de decidir auditar un contrato, es decir, deben ponerse en consideración los requisitos de oportunidad, materialidad, relevancia y riesgo, además de las razones expuestas por los agentes responsables y los resultados obtenidos con la contratación.

3.5.2.3 Las tres partes:

- **El auditor:** En lo que respecta a la atribución de la actividad de auditoría de los contratos estratégicos, entendemos que debe recaer en los funcionarios, civiles y militares, que estén adscritos a los centros de control de las Fuerzas Armadas y que estén funcionalmente separados de los órganos que ejercen la gestión de los contratos, so pena de vulnerar la autonomía y la independencia técnica. Como hemos visto, tanto la Marina como la Fuerza Aérea reservan la actividad de auditoría a los funcionarios de sus Centros de Control, que están vinculados por un vínculo de subordinación a la alta administración, los respectivos Comandantes de las Fuerzas. El Ejército, por su parte, atribuye la actividad a los auditores del CCIEx, pero también designa a funcionarios adscritos a los Centros de Gestión, Contabilidad y Finanzas del Ejército (CGCFEx), que, como hemos visto, están subordinados a la Secretaría de Economía y Finanzas (SEF), que es un órgano de gestión. De acuerdo con los estándares internacionales que han sido examinados, existe la posibilidad de que esta configuración pueda suscitar algunas interrogantes en relación con la independencia técnica de los auditores.

Además de los parámetros previamente mencionados, relacionados con la independencia y la objetividad, el auditor debe poseer las competencias técnicas necesarias para evaluar la adecuación de la contratación de defensa a las autoridades aplicables. En este orden de ideas, dependiendo del modelo de negocio adoptado, se generarán cambios significativos en las autoridades aplicables. Por lo anterior, se exigirá

al auditor un conocimiento sustancial de la materia para identificar y planificar la actividad de acuerdo con el objeto a auditar.

- **Parte responsable:** La parte responsable de la contratación estratégica en materia de defensa dependerá de la estructura administrativa de cada Fuerza, así como del modelo de negocio adoptado. Por ejemplo, hay contratos estratégicos que se negocian en Brasil, pero que se celebran en el extranjero, a través de organizaciones militares con sede en Europa y Estados Unidos. También puede ocurrir que la contratación se licite, negocie y contrate íntegramente en el extranjero, en los casos en que sea necesario importar equipos cuando la BID brasileña no tenga capacidad para satisfacer la demanda.

La norma que regula el procedimiento para estos casos es la Ordenanza GM-MD n. 5.175, de 15 de diciembre de 2021,²²⁸ en la que se establece la responsabilidad de cada elemento para la materialización de la contratación. Así, la lista de responsables se amplía, ya que los funcionarios que actúan desde el extranjero pasan a formar parte del acto de contratación, siendo considerados, a efectos de la actividad de auditoría de cumplimiento, gestores o «parte responsable».

Además, cuando la contratación se celebra por delegación de competencias, como ocurre en la estructura de la Marina,²²⁹ en la que, dependiendo del valor del contrato, es necesaria la aprobación y la delegación del ODS para que sus subordinados directos celebren el acuerdo, la parte responsable también se ampliará, ya que el acto de delegación no exime a la autoridad delegante de la responsabilidad sobre el acuerdo.

No podemos olvidar que las unidades de auditoría interna de las empresas públicas vinculadas al Ministerio de Defensa a través de los Comandos están sujetas a la orientación normativa y supervisión técnica de los Centros de Control Interno de las Fuerzas. En este caso, al tratarse de contratos estratégicos de defensa celebrados por estas instancias administrativas, los centros de control deben estar capacitados para ofrecer orientación y asesoramiento, principalmente en relación con la identificación de los elementos y criterios de la auditoría de cumplimiento desarrollada en el ámbito de la empresa pública.

Usuarios previstos: De acuerdo con las normas de referencia ISSAI-100 e ISSAI-400, los usuarios previstos son personas, organizaciones o algún área de estas que son

²²⁸ Ordenanza GM-MD n. 5.175, de 2021 [Ministerio de Defensa]. Aprueba el Reglamento de Compras en el Extranjero de los Comandos de la Marina, del Ejército y de la Aeronáutica. 15 de diciembre de 2021.

²²⁹ Véase, en este sentido, lo dispuesto en la Ordenanza MB/MD n. 38, de 21 de marzo de 2022, que establece directrices para licitaciones, acuerdos y actos administrativos en el ámbito de la Marina y dispone sobre la delegación de competencias para la celebración de dichos acuerdos.

destinatarias del informe de auditoría.²³⁰ Así, en el caso de los usuarios inmediatos de una auditoría de cumplimiento en contratos de defensa, identificamos a la autoridad o al Comandante de la Fuerza a quien se presenta el informe con el diagnóstico de la actividad de contratación.

También pueden considerarse usuarios inmediatos los órganos legislativos y aquellos que ejercen el control externo cuando solicitan la realización de una auditoría de cumplimiento al órgano de control interno. Por otra parte, se incluye en este concepto, pero como usuario mediato, la sociedad en general, para quien la actividad de auditoría interna certificará que dichos contratos se están desarrollando de acuerdo con las normas aplicables.²³¹

Sobre esta última categoría de usuarios, recordamos lo abordado en el Capítulo 2, relativo a la mitigación del control social en cierta información de contratos estratégicos de defensa, que puede restringirse para salvaguardar imperativos de seguridad nacional. En estos casos, la auditoría de cumplimiento, realizada por un equipo capacitado e independiente, podrá, a través de sus informes, proporcionar a la sociedad pruebas de la regularidad de los procesos de contratación y, por consiguiente, compensar un control social más restringido.

Resulta oportuno recordar la advertencia que la norma ISSAI-400 hace en relación con la dinámica de interacción y establecimiento de las partes en un proceso de auditoría de cumplimiento, que puede variar en función del contexto en el que se aplique, pudiendo modificarse en función de si se trata de un informe directo o de uno cuyo objetivo sea certificar una situación determinada.²³²

3.5.2.4 La seguridad

El concepto de seguridad en el contexto de la auditoría de cumplimiento se refiere a la forma en que el auditor expresará el resultado de su trabajo, teniendo en cuenta que, independientemente de las formas y métodos de auditoría, no es posible garantizar plenamente un diagnóstico de cumplimiento total.

²³⁰ INTOSAI (2019a). *ISSAI 100: Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*; y INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

²³¹ Sobre la lista de usuarios beneficiados por el servicio de auditoría pública, véase: Organization for Economic Cooperation and Development - OECD (2024), *Enhancing co-operation between internal and external auditors: Towards a well-co-ordinated and strengthened public sector audit to ensure public accountability*. *OECD Public Governance Policy Papers*, N. 67, OECD Publishing, Paris, p. 7.

²³² INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*.

Además, una auditoría de cumplimiento no suele abarcar todos los elementos del objeto auditado, por lo que se adoptan técnicas de análisis por muestreo. Así pues, el auditor debe asegurarse de los riesgos de presentar resultados incorrectos y actuar con transparencia, ya que, de lo contrario, podría generar una pérdida de confianza por parte de los destinatarios de su trabajo.

Así, se reconocen dos niveles que pueden emplearse al presentar los resultados: la seguridad razonable, que representa la opinión binaria del auditor sobre el cumplimiento o incumplimiento del asunto en cuestión con referencia a los criterios establecidos. El otro tipo de respuesta presenta un nivel de seguridad limitado, ya que indica que, en opinión del auditor, no se han encontrado elementos que apunten a un incumplimiento.

En el caso de la auditoría de contratos estratégicos, el compromiso y los niveles de seguridad se ajustarán a esta misma norma, siendo posible realizar un trabajo por muestreo que presente los dos niveles de seguridad indicados. Todo dependerá de la planificación y la atención del auditor a los riesgos que conlleva su actividad, evitando expresar opiniones concluyentes que no estén fundamentadas en hallazgos concretos, relevantes y documentados.

Como conclusiones que podemos extraer de lo abordado en este capítulo, es que la auditoría de cumplimiento tiene como una de sus características la vocación de promover la transparencia, a través de sus informes que aclaran la regularidad de los procesos, fomenta la rendición de cuentas cuando denuncia irregularidades en los procesos ante las autoridades competentes, propiciando la corrección o la eventual responsabilización de los responsables.

En general, es un instrumento de fomento de la buena gobernanza, ya que evalúa la adherencia del objeto auditado a las leyes y reglamentos, proporcionando mayor seguridad frente a los riesgos de fraude, que no se sostiene en un entorno donde hay transparencia, rendición de cuentas y buena administración.

Por otra parte, los elementos mencionados en la estructura de control de los contratos estratégicos de las Fuerzas Armadas brasileñas tienen capacidad para ejercer un control preventivo eficaz, no solo los situados en la primera y segunda líneas de defensa, es decir, los funcionarios y empleados que realizan las actividades inherentes a la función de licitación y los responsables del asesoramiento jurídico, sino también las Unidades Sectoriales de Control, mediante la adopción de una actividad de auditoría especializada, que tenga en cuenta las características de estos contratos y los riesgos que les son propios.

En este sentido, deben estar dotados de herramientas adecuadas que les permitan cumplir esta misión con eficacia, siendo la propuesta expuesta en esta investigación, a partir de la identificación de los elementos y parámetros de la auditoría de cumplimiento, uno de los instrumentos capaces de agregar valor a la función de contratación pública y mejorar el desempeño de las organizaciones en el desempeño de esta función, contribuyendo al logro de los objetivos.

Cabe destacar también que la propuesta de un enfoque preventivo para el control interno, más que una indicación para acercarlo a las perspectivas de buenas prácticas se deriva de una imposición legislativa, prevista en la Ley n. 14.133/2021, que destaca la sujeción de las contrataciones a un control interno continuo y preventivo, llevado a cabo por los tres niveles del sistema de control interno. Esto puede ser garantizado también por medio de un enfoque en la función de consultoría y asesoramiento.

Esta estrategia permitirá detectar fallos, mitigar riesgos y corregir procedimientos, lo que servirá como una barrera eficaz de defensa de la gestión. Además, dotará al control interno de la capacidad de prestar asistencia al Control Externo para que este desarrolle su función constitucional.²³³

Por ende, se entiende que la propuesta desarrollada en esta investigación se ajusta a las directrices para la mejora continua de la actividad de auditoría interna, lo que merece ser considerado por los órganos de control interno como una oportunidad para añadir calidad a sus servicios, pudiendo evaluar su pertinencia y adecuación a partir de su inclusión en el Programa de Garantía y Mejora de la Calidad (QAIP, por sus siglas en inglés).²³⁴

²³³ Constitución de la República Federativa de Brasil (CRFB), artículo 74, IV.

²³⁴ De acuerdo con la Norma 1300 del IIA, que trata del Programa de Garantía de Calidad y Mejora, «el jefe ejecutivo de auditoría debe desarrollar y mantener un programa de garantía de calidad y mejora que abarque todos los aspectos de la actividad de auditoría interna». Además, debe promover una revisión periódica del QAIP, actualizándolo según sea necesario. Esta norma establece que «a medida que la actividad de auditoría interna avanza, o que cambian las condiciones en el ámbito de la actividad de auditoría interna, puede ser necesario realizar ajustes en el QAIP para garantizar la continuidad de la operación con eficacia y eficiencia, así como para garantizar a las partes interesadas que el programa aporta valor, mejorando las operaciones de la organización». Véase en: Institute of Internal Auditors – IIA (2017). *Guía de implementación de la Norma 1300 – Programa de Garantía de Calidad y Mejora*. Enero de 2017. Traducido por: IIA Brasil.

CONCLUSIONES

Tras haber recorrido el proceso elaborado para esta investigación, creemos que contamos con datos e informaciones que demuestran que la contratación de productos y servicios estratégicos de defensa representa un ámbito de la función pública que requiere una atención especial en lo que respecta a la configuración de sus mecanismos de control interno.

Observamos que los retos que se derivan de este ámbito ponen de manifiesto la importancia de disponer de métodos y herramientas eficaces y adecuados para gestionar y mitigar los riesgos que suelen presentarse en este tipo de contratos, garantizando que esta función se ajuste a los objetivos y valores que la sociedad confía a los agentes públicos responsables de la gestión de dichos contratos.

Identificamos en el seno de la estructura de control interno del Gobierno brasileño una alternativa viable, económica y capaz de agregar valor a la gestión de los contratos estratégicos de defensa, que es la actividad de auditoría interna de cumplimiento. Hemos visto que esta actividad puede contribuir a que el control de los contratos estratégicos de defensa se diseñe de manera que se tengan en cuenta todas las peculiaridades, incluido el amplio elenco de normas aplicables, lo que permite que sus riesgos se aborden desde una perspectiva preventiva.

Partiendo de estas premisas, al inicio de este trabajo establecimos algunos objetivos, tanto generales como específicos, que debíamos perseguir a lo largo de la investigación y cuyo alcance ahora puede verificarse. Veamos:

1. Nuestro primer objetivo específico, que era identificar y delinear las características del mercado proveedor de productos estratégicos de defensa, nos ha permitido concluir que, debido al fin al que se destinan sus productos y servicios, es decir, el cumplimiento de imperativos relacionados con la defensa y la seguridad nacional, este mercado opera sobre la base de supuestos propios, cuya demanda y oferta están impulsadas por factores distintos de los que suelen observarse en los mercados en general.

2. Además, constatamos que estas características hacen que el mercado de la defensa esté sujeto a fuentes de fallos de mercado, siendo susceptible a la asimetría informativa, a la creación de monopolios y, de forma refleja, se ve influido por el hecho de ser proveedor de un mercado en el que el producto ofrecido es un bien público. Como se ha demostrado, estos factores repercuten en la dinámica del contrato y son incluso

causas de los riesgos que afectan a la contratación de defensa.

3. Otro objetivo impuesto fue analizar y comprender cuáles son los fines de la contratación de defensa, es decir, qué se busca cuando se decide contratar un producto o servicio de esta naturaleza. Verificamos que, además de satisfacer la necesidad primaria de equipamiento para que las instituciones militares desarrollen sus tareas constitucionales, existe un propósito estratégico, que es el fomento de la Base Industrial de Defensa. En este sentido, fue posible comprender la importancia de establecer un control sobre la contratación de defensa que tenga en cuenta esta función instrumental de impulsar las políticas públicas desarrolladas con este fin, ya que permite al país alcanzar cierta independencia respecto a otras naciones proveedoras, fortaleciendo su soberanía.

4. A continuación, expusimos los riesgos que suelen identificarse en la contratación pública en general y los que afectan habitualmente a la contratación en materia de defensa en particular. Observamos que existe una preocupación y un interés crecientes por debatir medidas que puedan hacer frente a las circunstancias que rodean la contratación en materia de defensa. En este contexto, reforzamos nuestra hipótesis inicial de que esta última categoría de contratación requiere un escrutinio más riguroso, cercano y minucioso, lo que justifica el desarrollo de nuestra propuesta.

5. En cuanto al enfoque sobre el control social de la contratación pública, como requisito fundamental del Estado democrático de derecho, observamos que, en el ámbito de la contratación estratégica de defensa, este control puede verse restringido por la necesidad de garantizar la protección de la sociedad y del Estado en los casos en que el acceso irrestricto a la información pueda afectar a dichos valores. Así, el control institucional, sobre todo el control interno, se convierte en un instrumento esencial para mitigar los efectos de esta limitación del control de la ciudadanía. De ahí que, una de las áreas en las que se vislumbra su actuación se refiere a la verificación de si los requisitos para denegar el acceso a la información se dan en el caso concreto y si la decisión administrativa en estos casos cumple con los requisitos de fundamentación y motivación, de acuerdo con las normas y principios que rigen la materia.

6. Teniendo en cuenta este contexto de escaso control social, pasamos al núcleo de la propuesta del estudio, que consiste en fortalecer los mecanismos de control interno, en particular la actividad de auditoría de cumplimiento aplicable a estos contratos. Así, fue posible identificar los supuestos del control institucional, desde un enfoque en el control interno, hasta la descripción de su estructura en el ámbito brasileño. Vimos que en este diseño se apostó por un criterio de especialización temática, en el que se asignó a

las Fuerzas Armadas la promoción del control interno de los actos de gestión que se llevan a cabo en el ámbito de estas instituciones.

7. A partir de la consulta de los documentos que regulan la actividad de control interno de las tres Fuerzas Armadas brasileñas, fue posible comprender cómo cada una de estas entidades dispone de sus sistemas de control interno y cómo han llevado a cabo la actividad de auditoría de cumplimiento en la gestión de los contratos estratégicos. En general, hemos identificado muchas similitudes entre ellos, aunque existen matices propios, lo que puede ser un factor motivador para el intercambio de ideas y buenas prácticas en materia de control de contratos estratégicos.

8. Observamos que, a pesar de que las tres Fuerzas cuentan con una estructura con capacidad para desarrollar una auditoría de cumplimiento dedicada a los contratos estratégicos, todavía se observa una actuación recurrente por parte del control externo, que ha realizado auditorías amplias en los contratos de las tres Fuerzas Militares. Este hecho indica que hay aspectos que pueden mejorarse en el ámbito del control interno, partiendo de un enfoque más preventivo, evitando que el control se destine únicamente al ámbito externo y represivo. En este punto, cabe destacar que una alternativa a considerar sería la modificación de los métodos adoptados para la elección del objeto auditable, que actualmente se centra en la UG, pudiendo considerar la hipótesis de centrarse en la naturaleza de la actividad, es decir, la contratación estratégica.

9. Además, del análisis de la Ley n. 14.133/2021, extraemos que el nuevo sistema de control de la contratación pública brasileña requiere una actuación previa, ejercida según el modelo de las tres líneas o capas de defensa, de acuerdo con el modelo aportado por el IIA. A partir de ahí, basándonos en el análisis de la auditoría pública gubernamental y en los elementos y parámetros desarrollados por las normas del INTOSAI para esta actividad (ISSAI-100 y ISSAI-400), centramos nuestros esfuerzos en trasladar estos elementos al ámbito de la auditoría interna de cumplimiento de la contratación estratégica de defensa.

10. En este sentido, logramos identificar los elementos y parámetros de la auditoría de cumplimiento adoptada sobre la contratación estratégica de defensa, destacando la lista de «autoridades aplicables», que figuran en el Anexo. Esta lista ha tratado de abarcar la normativa aplicable a la Marina de Brasil, pero puede adaptarse fácilmente al contexto del Ejército y la Fuerza Aérea, mediante la inclusión de las normas internas aplicables al contexto de cada Fuerza.

11. Por otra parte, hemos observado que el fortalecimiento de la actividad

consultiva puede aportar contribuciones significativas al control preventivo de los contratos estratégicos, ya que permitirá al equipo auditor orientar al gestor desde los momentos iniciales del contrato, lo que puede reforzar la adecuación de los actos de gestión a las normas aplicables a la contratación estratégica.

12. Por último, se prevé que los puntos y sugerencias indicados puedan incluirse y verificarse en el marco del Programa de Evaluación de la Calidad y la Mejora (Quality Assurance and Improvement Program, QAIP) desarrollado por cada Fuerza Armada, a partir de la perspectiva de la autoevaluación, pudiendo verificarse la viabilidad de adaptar los criterios de selección de los objetos auditables y elaborar un plan de auditoría que incluya la actividad de consultoría centrada en la contratación estratégica.

Sobre la base de lo expuesto, se puede concluir que la investigación ha alcanzado su objetivo general, que en última instancia era contribuir a la mejora de la gestión presupuestaria, financiera y administrativa de la Marina de Brasil. No obstante, el tema no se agota en esta investigación, ya que hay margen para que futuros trabajos avancen en la búsqueda de métodos empíricos que permitan realizar un análisis centrado en datos extraídos de la experiencia de las estructuras de control interno de las Fuerzas.

Además, desde una perspectiva práctica, ha permitido identificar un instrumento para fortalecer la estructura de gobernanza corporativa de la Marina, que puede compartirse con el Ejército y la Fuerza Aérea, contribuyendo a mejorar la eficiencia y la eficacia de los procesos, fortaleciendo los principios básicos de la gobernanza corporativa y permitiendo a las Fuerzas Armadas llevar a cabo la gestión en consonancia con los deseos y las necesidades de la sociedad brasileña.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agencia Europea de Defensa (2024). *Defense Data Report 2023-2024*.
<https://eda.europa.eu/publications-and-data/latest-publications/eda-defence-data-2023-2024>.
- Aliende, J.M. (2021). Notas sobre el debate entre la seguridad nacional y la democracia. *Revista Española de la Transparencia*, N. 13. Segundo Semestre. pp. 59-69. DOI:
<https://doi.org/10.51915/ret.126>.
- Aranda Álvarez, E. (2013). Una reflexión sobre transparencia y buen gobierno. *Revista «Cuadernos Manuel Giménez Abad»*, 5, 214-229.
- Banco Mundial - SIPRI (2023). *Gasto Militar (% del Gasto del Gobierno Central) Brasil, Chile, Uruguay, Argentina, Ecuador, Venezuela, Bolívia*.
https://datos.bancomundial.org/indicador/MS.MIL.XPND.ZS?end=2023&locations=BR-CL-UY-VE-AR-EC-BO&name_desc=false&start=2023&view=bar.
- Banco Mundial. SIPRI (2024). *Fact Sheet. Trends In World Military Expenditure, 2023*.
https://www.sipri.org/sites/default/files/2024-04/2404_fs_milex_2023.pdf.
- Barrero Rodríguez, C., y Guichot, E. (2023). *La transparencia en la contratación pública y sus límites* (1ª ed., p. 34). Tirant lo Blanch.
- Bauman, Z. (2003). *Modernidad líquida* (1ª ed. español). Fondo de Cultura Económica.
- Beck, U. (2001). *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Paidós.
- Brasil (2020). *Política Nacional de Defesa y Estrategia Nacional de Defesa*.
https://www.gov.br/defesa/pt-br/assuntos/copy_of_estado-e-defesa/pnd_end_congresso_1.pdf.
- Camporez, P. (20 de mayo de 2025). *MP aciona TCU e pede que governo retire restrição de acesso a 16 milhões de documentos sobre convenios*. O Globo.
<https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2025/05/20/mp-aciona-tcu-e-pede-que-governo-retire-restricao-de-acesso-a-16-milhoes-de-documentos-de-convenios.ghtml>.

- Campos Acuña, C. (2019). Compliance en la contratación pública: mapa de riesgos corrupción y claves para su gestión. *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, (1), 101-118.
- Comisión Europea (2015). *Financiación europea para el Doble uso Guía de ayudas para pymes y regiones*. <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/12601/attachments/1/translations/es/renditions/pdf>.
- Comisión Europea (5 de marzo de 2024). *Comunicación Conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Una nueva Estrategia Industrial de Defensa Europea: lograr la preparación en materia de defensa de la UE a través de una industria de defensa europea resiliente y con capacidad de respuesta*. https://defence-industry-space.ec.europa.eu/document/download/65b11393-62fe-493b-af69-cf0be481b4d3_en?filename=JOIN_2024_10_1_ES_ACT_part1_v2.pdf.
- Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión Treadway – COSO (2013). *Marco Integrado de Control Interno (ICIF-2013)*. <https://www.coso.org/other-guidance>.
- Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión Treadway – COSO (2017). *Marco Integrado de Gestión del Riesgo Empresarial (ERM-2017)*. <https://www.coso.org/other-guidance>.
- Consejo de Europa (1950). *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, 4 de noviembre de 1950.
- Consejo de Europa (2023). *Conclusions - Meeting (14 and 15 December 2023)*. <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2023/12/15/european-council-conclusions-14-and-15-december-2023/>
- Contraloría General de la Unión – CGU (s. f.). *Gestão de riscos para a integridade pública*. <https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/campanhas/integridade-publica/riscos-para-integridade>.

- Contraloría General de la Unión – CGU (2017). *Manual de Orientações Técnicas da Atividade de Auditoria Interna Governamental do Poder Executivo Federal*. <https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/auditoria-e-fiscalizacao/arquivos/manual-de-orientacoes-tecnicas-1.pdf>
- Cooter, R. y Ulen, T. (2016). *Derecho y economía*. Fondo de cultura económica.
- D'Angelo, A. S. y Maestre, S. S. (2017). La corrupción en la contratación pública: operatividad, tipificación, percepción, costos y beneficios. *Revista Via Iuris*, (23), 1-36
- De Sousa Moreira, W. (2011). Obtenção de produtos de defesa no Brasil: o desafio da transferência de tecnologia. *Revista da EGN*, 17(1), 127-149. <https://portaldeperiodicos.marinha.mil.br/index.php/revistadaegn/article/download/4691/4534>.
- Dromi, J. R. (2005). *Modernización del control público*. Hispania Libros.
- España. Ministerios de Defensa (2019). *Modelo Defensa para la excelencia en la gestión de la contratación en el Sector Público*. Instrucción n. 42/2019, de 15 de julio. https://publicaciones.defensa.gob.es/media/downloadable/files/links/m/o/modelo_excelencia_en_la_gestion_de_compras.pdf.
- España. Ministerio de Defensa (2022). *Concepto estratégico de la función compras en el Ministerio de Defensa*. Resolución de 23/12/2022. <https://contrataciondelestado.es/wps/wcm/connect/f581d041-4eaa-4157-b3a5-6f3385854b75/DOC20230113113714Resolucion+Concepto+estrategico+y+politica+general+de+compras+del+MDE+fdo.pdf?MOD=AJPERES>.
- EE. UU. (1990). *Defense Acquisition Workforce Improvement Act, DAIWA*. <https://www.congress.gov/bill/101st-congress/house-bill/5211>.
- Fernández Ajenjo, J. A. (2011.a). *El control de las administraciones públicas y la lucha contra la corrupción: especial referencia al Tribunal de Cuentas y a la Intervención General de la Administración del Estado* (1ª. ed.). Civitas.
- Fernández Ajenjo, J. A. (2011.b). El control interno y el control externo en la lucha contra la corrupción: su nuevo papel en el entorno de la gobernanza y la accountability. Intervención General de la Administración del Estado (IGAE). *Revista Española de Control Externo*, n. 27, diciembre de 2011.

- Fernández Ajenjo, J.A., Jiménez Vacas, J.J. (2016). Una ventana de oportunidad política, para la creación de un Cuerpo profesional de Intervención y Auditoría de la Comunidad de Madrid. *Auditoría pública*, 60, (pp. 77-84).
- Fernández Ajenjo, J. A. (2017). La gobernanza y la prevención de la corrupción como factores de desarrollo económico y social. En N. Rodríguez García y F. Rodríguez López. *Corrupción y desarrollo* (pp. 159-185). Tirant lo Blanch.
- Fonfría, A. (2021). La industria de defensa en el mundo: hechos estilizados y tendencias. *Revista de estudios en seguridad internacional*, 7(2), 1-17. DOI: <http://dx.doi.org/10.18847/1.14.1>.
- Gill, I. (19 de enero de 2022). Una oportunidad oculta de USD 1 billón: Detener el despilfarro en la contratación pública. *Blogs del Banco Mundial*. <https://blogs.worldbank.org/es/voices/una-oportunidad-oculta-de-usd-1-billon-detener-el-despilfarro-en-la-contratacion-publica>.
- Gimeno Feliú, J. M. (2016). El necesario big-bang contra la corrupción en materia de contratación pública y su modelo de control. *Revista internacional de transparencia e integridad*, (2), 1.
- Gimeno Feliú, J. M. (2017). Medidas de prevención de corrupción y refuerzo de la transparencia en la contratación pública. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (7), 45-67. <https://doi.org/10.24965/reala.v0i7.10419>.
- Gimeno Feliú, J. M. (2024). *Hacia una buena administración desde la contratación pública: De la cultura de la burocracia y el precio a la de la estrategia y el valor de los resultados*. Marcial Pons.
- Government Accountability Office – GAO/USA (2025). *High-Risk Series: Heightened Attention Could Save Billions More and Improve Government Efficiency and Effectiveness*. <https://www.gao.gov/products/gao-25-107743>.
- Guichot, E. (2019). Los límites de la transparencia y el derecho de acceso a la información. En Martín Delgado, I. (dir.). *Transparencia y acceso a la Información pública: de la teoría a la práctica*. pp. 56-56. Iustel.
- Gutiérrez David, M. E (2021). El derecho de acceso a la información pública contractual y sus límites. En A. Boix Palop y L. Cotino Hueso. *Los límites al derecho de acceso a la información pública* (1ª ed.). Tirant lo Blanch.

- Guzmán Gómez, J. C. (2006). Marco conceptual de la auditoría de costes y precios de contratos. *Auditoría Pública*, (38), pp. 35-49.
- Guzmán Gómez, J.C. (17 de marzo de 2014). Auditoría de costes y precios de contratos públicos. *Observatorio de Contratación Pública*. <https://www.obcp.es/opiniones/auditoria-de-costes-y-precios-de-contratos-publicos>.
- Harley, K (2007). The Arms Industry, Procurement and Industrial Policies. En T., Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics. Defense in a globalized world* (Vol. 2, 1ª ed., pp. 1139-1176). Elsevier.
- Infodefensa (25 de marzo de 2021). *Defensa ahorra 429 millones en los contratos auditados en 2020*. Infodefensa.com. <https://www.infodefensa.com/texto-diario/mostrar/3056330/defensa-ahorra-429-millones-contratos-auditados-2020>.
- Institute of Internal Auditors – IIA. *Modelo de la Tres Líneas de Defensa (3LdD)*. <https://www.theiia.org/>.
- Institute of Internal Auditors – IIA (2017). *Guía de implementación de la Norma 1300 – Programa de Garantía de Calidad y Mejora*. Enero de 2017. Traducido por: IIA Brasil. <https://www.theiia.org/globalassets/documents/standards/implementation-guides-gated/2017-implementation-guides-all-portuguese.pdf>.
- Institute of Internal Auditors – IIA (2024). *Nuevas Normas Globales de Auditoría Interna*. <https://www.theiia.org/globalassets/site/standards/editable-versions/global-internal-audit-standards-spanish.pdf>.
- International Organization of Supreme Audit Institutions – INTOSAI (2019a). *ISSAI 100: Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público*. https://www.intosai.org/fileadmin/downloads/documents/open_access/ISSAI_100_to_400/issai_100/ISSAI_100_ES.pdf.
- International Organization of Supreme Audit Institutions – INTOSAI (2019b). *ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento*. https://www.intosai.org/fileadmin/downloads/documents/open_access/ISSAI_100_to_400/issai_400/ISSAI_400_es_2019.pdf.

- La Moncloa (22 de abril de 2025). *Pedro Sánchez anuncia que España destinará ya este año el 2% del PIB a Seguridad y Defensa*. La Moncloa. <https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/paginas/2025/20425-sanchez-plan-seguridad-defensa.aspx>.
- Lichtenberg, F. R. (1995). Chapter 15: Economics of Defense R&D. En T. Sandler y K. Hartley. *Handbook of defense economics*. (Vol. 1, p. 432-456). Elsevier.
- Marina de Brasil (2020). *Plan Estratégico de la Marina (PEM 2040)*. <https://www.marinha.mil.br/publicacoes/pem2040>.
- Martínez Isidoro, B. del C. (2023). La seguridad nacional frente al derecho de acceso a la información pública: los límites del límite, *Derecom*, 34, 157-177, <http://www.derecom.com/derecom/>.
- Mas, M. (2015). Acceso a la información y seguridad nacional: una mirada internacional desde los Principios de Tshwane. *Transparencia y Sociedad*, 3, 55-67.
- Meiriño, A. A. (2015). La globalización de los asuntos de defensa: Capacidades militares, mercado e industria. *Cuadernos de estrategia*, 175, 145-146.
- Mellado Ruiz, L. (2018). *El principio de transparencia integral en la contratación del sector público* (1ª ed.). Tirant lo Blanch.
- Mileski, H. S. (2015). *O estado contemporâneo e a corrupção* (1ª ed.). Fórum.
- Montes de Oca, B. M. (2020). El derecho de acceso a la información público generada en la contratación pública. *Revista Española de la Transparencia Núm. 11*. Segundo Semestre, julio-diciembre de 2020, pp. 135-155.
- Muriel-Patino, M. V. (2005). Aproximación macroeconómica al fenómeno de la corrupción. En N. Rodríguez García, E. Á. Fabián Caparrós y L. Contreras Alfaro (Eds.), *Prevención y represión de la corrupción en el estado de derecho*. Lexis Nexis.
- Nevado Moreno, P. T. (2021). *Adopción y control de decisiones públicas: integridad y legitimación institucional por el acierto* (1ª ed.). Tirant lo Blanch.
- Nevado Moreno, P. T. (2023). *Política vs gestión pública: la tentación del abuso*. p. 135. Colex.

- Ochsenius Robinson, I. (2017). La transparencia como control y beneficio de una contratación pública presente. *Revista Española de la Transparencia*, (4), 110-124. <https://revistatransparencia.com/ojs/index.php/ret/article/view/179>.
- Ochsenius Robinson, I. (2018). *Mecanismos de control interno que complementan y fortalecen el control jurídico de la contratación pública española* (Tesis Doctoral). Universidad de Zaragoza.
- Open Society Foundations (2013). Open Society Justice Initiative. *Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane)*. <https://www.justiceinitiative.org/publications/global-principles-national-security-and-freedom-information-tshwane-principles/es>.
- Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN (2024). *Defence Expenditure of NATO Countries (2014-2024)*. https://www.nato.int/nato_static_fl2014/assets/pdf/2024/6/pdf/240617-def-exp-2024-en.pdf.
- Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN (2025). *Defence expenditures and NATO's 2% guideline*. https://www.nato.int/cps/en/natohq/topics_49198.htm.
- Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN. *Emerging and Disruptive Technologies*. DIANA. <https://www.diana.nato.int/about-diana.html>.
- Organización de las Naciones Unidas – ONU (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*, 10 de diciembre de 1948.
- Organización de las Naciones Unidas – ONU (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966.
- Organización de las Naciones Unidas – ONU (2003). *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, 31 de octubre de 2003.
- Organización de las Naciones Unidas (25 de septiembre de 2015). La Asamblea General adopta la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. *Objetivos de Desarrollo Sostenible*. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/>.
- Organización de los Estados Americanos – OEA (1978). *Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)*, 18 de julio de 1978.

- Organización Mundial del Comercio – OMC. *La OMC y la contratación pública*.
https://www.wto.org/spanish/tratop_s/gproc_s/gproc_s.htm.
- Organization for Economic Cooperation and Development - OECD (2007). *Integrity in Public Procurement: Good practice from A to Z*.
https://www.oecd.org/en/publications/integrity-in-public-procurement_9789264027510-en.html.
- Organization for Economic Cooperation and Development - OECD (2011). *Public Procurement Brief 23: Defence procurement*.
https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2011/09/defence-procurement_g17a25f1/5js4vmntfz0p-en.pdf
- Organization for Economic Cooperation and Development - OECD (2020), *Manual de la OCDE sobre Integridad Pública*, OECD Publishing, Paris,
<https://doi.org/10.1787/8a2fac21-es>
- Organization for Economic Cooperation and Development - OECD (2024), Enhancing co-operation between internal and external auditors: Towards a well-co-ordinated and strengthened public sector audit to ensure public accountability. *OECD Public Governance Policy Papers*, N. 67, OECD Publishing, Paris. <https://doi.org/10.1787/0d4976ed-en>.
- Rastrollo Suárez, J. J. (2021). Gerencia profesional y contratación pública estratégica: una perspectiva comparada. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, 26, 46–80.
<https://doi.org/10.24965/gapp.i26.10844>.
- Real Academia de la Lengua Española (RAE). <https://dle.rae.es>.
- Rendon, R.G. y Rendon, J.M. (2015). Auditability in public procurement: an analysis of internal controls and fraud vulnerability, *Int. J. Procurement Management*, Vol. 8, No. 6, pp.710–730. <https://hdl.handle.net/10945/62055>.
- Rodríguez García, N., y Pahul Robredo, M. G. (2022). Paz, justicia e instituciones sólidas: el ODS-16 y su proyección latinoamericana. *Revista Criminalia*, 89 (2). <https://www.criminalia.com.mx/index.php/revista/article/view/146/145>.
- Rodríguez López, F. (2000). Introducción al análisis económico de la corrupción. En E. A. Fabián Caparrós (Ed.). *La corrupción: aspectos jurídicos y económicos* (p. 21). Ratio Legis.

- Rodríguez Sánchez, C. M. (2019). Exposición general del significado y alcance del principio de la transparencia y su regulación internacional y en España. En I. Martín Delgado (dir.). *Transparencia y acceso a la Información pública: de la teoría a la práctica*. Iustel.
- Romero, J. A., Hernández, A. M. L., y Ríos, S. V. (2010). La auditoría de costes y precios como instrumento de racionalización del gasto público de defensa en España. *Revista de Contabilidad*, 13(2), 211-238.
- Romero, J. A., y Arias, G. G. P. (2014). Los contratos de Defensa no competitivos en el Reino Unido: la fórmula del beneficio. *Auditoría Pública*, (64), 87-96.
- Sánchez Macías, J. I. y Rodríguez López, F. C. (2021). Estudio preliminar. En N. Rodríguez García (Dir.), M. Ontiveros Alonso, O. G. Orsi y F. C. Rodríguez López (Coord). *Tratado angloiberoamericano sobre compliance penal* (pp. 27-58). Tirant lo Blanch.
- Sánchez Morón, M. (1991). *El control de las administraciones públicas y sus problemas*. Espasa Calpe.
- Santana Suárez, J. M. (2021). La prevención de riesgos de corrupción por el Consello de Contas de Galicia. Primeras experiencias y resultados en la evaluación de los sistemas de prevención. En M. B. Villaverde Gómez (Ed). *El control externo y fomento de la integridad: experiencias en la prevención de la corrupción* (1ª ed., p. 109-133). Thomson Reuters Aranzadi.
- Santos de Aragão, A. (2021). O diálogo competitivo na nova lei de licitações e contratos da Administração Pública. *Revista de Direito Administrativo*, 280(3), 41–66. <https://doi.org/10.12660/rda.v280.2021.85147>
- Sempere, C. M. (2012). La colaboración público-privada en defensa. *Pre-Bie3*, (2). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7453900>.
- Sempere, C. M. (2013). La industria de defensa: Principales características y eficiencia de un sector estratégico. *Economía Industrial*, (388), 169–182. <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/338948>.
- Sempere, C. M., (2021). El problema del coste de la defensa, *Revista de Estudios en Seguridad Internacional*, Vol. 7, No. 2, (2021), pp. 41-61. DOI: <http://dx.doi.org/10.18847/1.14.3>.

- Shuenquener de Araújo, V. (2020). O direito administrativo e sua contribuição no enfrentamento à corrupção. *Revista de Direito Administrativo*, 279 (1), 135–160. <https://doi.org/10.12660/rda.v279.2020.81387>.
- Swissinfo (31 de enero de 2025). *Macron defenderá la preferencia europea en los contratos de defensa en países de la UE*. Siwissinfo.ch. <https://www.swissinfo.ch/spa/macron-defender%C3%A1-la-preferencia-europea-en-los-contratos-de-defensa-en-pa%C3%ADses-de-la-ue/88810307>
- Tallabs, V. (2023). Seguridad y defensa, de bienes públicos puros a un enfoque de bienes comunes. *Revista de Estudios de Seguridad Internacional*, 9(1), 103–120. <https://doi.org/10.18847/1.17.7>.
- Tapia Iturriaga, C. K. Castillo Prieto, S. & Guevara Rojas, E. D. (2016). *Fundamentos de auditoría: aplicación práctica de las Normas Internacionales de Auditoría*: (1ª ed.). Instituto Mexicano de Contadores Públicos. <https://elibro-net.usal.idm.oclc.org/es/ereader/bibliotecasusal/116390?page=1>.
- Transparencia Internacional. *Pactos de Integridad*. <https://transparencia.org.es/que-hacemos/proyectos-e-iniciativas/pactos-de-integridad/>.
- Transparência Internacional Portugal (2018). Riscos de Corrupção na Contratação Pública. *Contratação Transparente*. https://transparencia.pt/wp-content/uploads/2018/02/diptico_riscos_corrupcao-ilovepdf-compressed-1.pdf.
- Transparency International Defence & Security (2020). *Government Defence Integrity Index. Country Brief: Brazil*. <https://ti-defence.org/gdi/countries/brazil/>
- Transparency International Defence & Security (2024). Trojan Horse tactics: unmasking the imperative for transparency in military spending. *Transparency Internacional U.S.* <https://ti-defence.org/publications/trojan-horse-tactics-transparency-military-spending-corruption-risk/>.
- Transparency Internacional Defence & Security. (2025). *Global Defence Industry at a Critical Juncture: Strengthening Governance and Managing Risks Amidst Soaring Military Spending*. <https://ti-defence.org/global-defence-industry-at-a-critical-juncture-strengthening-governance-and-managing-risks-amidst-soaring-military-spending/>.

- Tribunal de Cuentas de la Unión – TCU (2024). *Manual de Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudências do TCU*, 5ª Ed. <https://licitacoescontratos.tcu.gov.br/>.
- Villalba Pérez, F. L. (2015). Exportación de material de defensa a Gobiernos extranjeros. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (45), 146-169.
- Weyland, K., (2011). Cambio institucional en América Latina: modelos externos y consecuencias no previstas. *América Latina Hoy*, 57, pp. 117-143.

REFERENCIAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

Código Penal (CP). Decreto-ley n. 2.848 de 1940. 7 de diciembre de 1940 (Brasil).

Constitución de la República Federativa de Brasil (CRFB). 05 de octubre de 1988. (Brasil).

Decreto-Ley n. 200 de 1967. Prevé la organización de la Administración Federal, establece directrices para la Reforma Administrativa y dicta otras disposiciones. 25 de febrero de 1967. Publicado en el D.O.U. en 27/02/1967. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm.

Decreto n. 7.809, de 2012. Modifica los Decretos n. 5.417, de 13 de abril de 2005, n. 5.751, de 12 de abril de 2006, y n. 6.834, de 30 de abril de 2009, por los que se aprueban las estructuras regimentales y las tablas de cargos comisionados y funciones gratificadas de los Mandos de la Armada, del Ejército y de la Fuerza Aérea del Ministerio de Defensa. 20 de septiembre de 2012. Publicado en el D.O.U. en 21/09/2012. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/d7809.htm

Decreto n. 12.002 de 2024. Establece normas para la redacción, edición, modificación y consolidación de actos normativos. 22 de abril de 2024. Publicado en el D.O.U. en 23/04/2024. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/decreto/D12002.htm.

Informe Anual de Auditoría Interna (RAINT-2024) [Ministerio de Defensa. Fuerza Aérea Brasileña]. 7 de enero de 2025. https://www.fab.mil.br/Download/arquivos/sic/RAINT_2024.pdf.

Instrucción Normativa Conjunta n. 1 de 2016. [Ministerio de Planificación, Desarrollo y Gestión y Contraloría General de la Unión]. Dispone sobre controles internos, gestión de riesgos y gobernanza en el ámbito del Poder Ejecutivo federal. 10 de mayo de 2016. <https://www.gov.br/mj/pt-br/acesso-a-informacao/governanca/Gestao-de-Riscos/biblioteca/Normativos/instrucao-normativa-conjunta-no-1-de-10-de-maio-de-2016-imprensa-nacional.pdf/view>.

Instrucción Normativa n. 5 de 2017 [Ministerio de Planificación, Desarrollo y Gestión]. Dispone sobre las reglas y directrices del procedimiento de contratación de

servicios bajo el régimen de ejecución indirecta en el ámbito de la Administración Pública Federal directa, autárquica y fundacional. 26 de mayo de 2017. <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-no-5-de-26-de-maio-de-2017-atualizada>.

Instrucción Normativa n. 1/CISET/MD de 2020. [Ministerio de Defensa/CISET]. Aprueba el Reglamento Interno de la Comisión de Control Interno del Ministerio de Defensa. 28 de enero de 2020. https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_resumo/?NUM=1&ANO=2020&SER=D.

Instrucción Normativa SEGES/ME n.73 de 2022 [Ministerio de Economía]. Dispone sobre la licitación por el criterio de adjudicación al menor precio o mayor descuento, en formato electrónico, para la contratación de bienes, servicios y obras, en el ámbito de la Administración Pública federal directa, autárquica y fundacional. 30 de septiembre de 2022. <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-seges/me-n-73-de-30-de-setembro-de-2022-433279214>.

Instrucción Normativa SEGES/ME n. 96 de 2022 [Ministerio de Economía]. Dispone sobre la licitación por el criterio de juicio por mayor rendimiento económico, en formato electrónico, en el ámbito de la administración pública federal directa, autárquica y fundacional. 23 de diciembre de 2022. <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-seges-me-no-96-de-23-de-dezembro-de-2022>.

Instrucción Normativa SEGES/ME n. 2 de 2023 [Ministerio de Gestión e Innovación En Servicios Públicos]. Dispone sobre la licitación por criterio de evaluación técnica y precio, en formato electrónico, en el ámbito de la Administración Pública federal directa, autárquica y fundacional. 7 de febrero de 2023. <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-seges-mgi-no-2-de-7-de-fevereiro-de-2023>.

Ley n. 6.880 de 1980. Dispone sobre el Estatuto de los Militares. 9 de diciembre de 1980. Publicada en el D.O.U. en 11/12/1980. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm.

Ley n. 10.973 de 2004. Incentiva la innovación y la investigación científica y tecnológica en el entorno productivo y dicta otras disposiciones. 2 de diciembre de 2004.

Publicada en el D.O.U. en 03/12/2004.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.973.htm.

Ley n. 12. 527, de 2011. Regula el acceso a la información prevista en el inciso XXXIII del artículo 5, en el inciso II del párrafo 3 del artículo 37 y en el párrafo 2 del artículo 216 de la Constitución Federal. 18 de noviembre de 2011. Publicada en el D.O.U. en 18/11/2011. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm.

Ley n. 12.598 de 2012. Por la cual se establece normas especiales para la compra, contratación y desarrollo de productos y sistemas de defensa; prevé normas de incentivación para el área estratégica de defensa. 21 de marzo de 2012. Publicada en el Diario Oficial de la Unión (D.O.U) en 22/03/2012 (ed. extra). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112598.htm.

Ley n. 14.133, de 2021. Ley de licitaciones y contratos. 1 de abril de 2021. Publicada en el D.O.U. en 01/04/2021 (ed. extra). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Ley n. 14.600, de 2023. Establece la organización básica de los órganos de la Presidencia de la República y de los Ministerios. 19 de junio de 2023. Publicada en el D.O.U. en 20/06/2023. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14600.htm.

Orden Interna n. 10-01 de 2023 [Marina de Brasil/Centro de Control Interno de la Marina]. Por la cual se aprueba el Manual de Auditoría Gubernamental del Departamento de Auditoría Interna. 28 de noviembre de 2023.

Orden Interna n. 10-02 de 2023 [Marina de Brasil/Centro de Control Interno de la Marina]. Por la cual se establece procedimientos internos relativos a la planificación anual de los trabajos de Auditoría Interna Gubernamental (AIG), que se consolidarán en el Plan Anual de Auditoría Interna (PAINT). 28 de noviembre de 2023.

Ordenanza Normativa n. 15/MD, de 2018. [Ministerio de Defensa]. Aprueba la Política de Adquisición de Productos de Defensa - POBPRODE para la administración central del Ministerio de Defensa y para las Fuerzas Armadas. 4 de abril de 2018. https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_resumo/?NUM=15&ANO=2018&SER=A.

- Ordenanza n. 576/GC3 de 2018 [Ministerio de Defensa/Fuerza Aérea Brasileña]. Instituye el Sistema de Controles Internos de la Aeronáutica. de 2 de mayo de 2018.
<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=03/05/2018&jornal=515&pagina=23>.
- Ordenanza Normativa n. 12/MD, de 2019. [Ministerio de Defensa]. Aprueba el Reglamento Interno y el Cuadro Demostrativo de Cargos Comisionados y Funciones de Confianza de las unidades de la Estructura Regimental del Ministerio de Defensa. 14 de febrero de 2019.
https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_resumo/?NUM=12&ANO=2019&SER=A.
- Ordenanza CENCIAR n. 103/AMNO, de 2019 [Ministerio de Defensa/Fuerza Aérea Brasileña]. Por la que se aprueba la edición del ICA 174-4 «Normas de Auditoría Interna». 23 de septiembre de 2019. <https://www.sislaer.fab.mil.br>.
- Ordenanza CENCIAR n. 650/GC3, de 2020 [Ministerio de Defensa/Fuerza Aérea Brasileña]. Por la que se aprueba la edición del ICA 179-1 «Procedimientos de control de la gestión». 4 de junio de 2020. <https://www.sislaer.fab.mil.br/>
- Ordenanza n. 18 de 2021 [Ministerio de Defensa/Marina de Brasil]. Aprueba las normas del Sistema de Control Interno de la Marina (SCIMB). 18 de mayo de 2021.
https://www.marinha.mil.br/sites/default/files/atos-normativos/gcm/port_18_2021_scimb.html.
- Ordenanza n. 19 de 2021 [Ministerio de Defensa/Marina de Brasil]. Aprueba el Estatuto de Auditoría Interna de la Marina de Brasil. 18 de mayo de 2021.
https://www.marinha.mil.br/sites/default/files/atos-normativos/gcm/port_19_2021_gcm.html.
- Ordenanza-C Ex n. 1.523 de 2021 [Ministerio de Defensa/Ejército Brasileño]. Aprueba las Instrucciones Generales para la Actividad de Auditoría Interna Gubernamental, instituye el Estatuto de Auditoría y regula el Sistema de Control Interno del Comando del Ejército (EB10-IG-13.001). 14 de mayo de 2021.
https://www.sgex.eb.mil.br/sg8/002_instrucoes_gerais_reguladoras/01_gerais/port_n_1523_cmdo_eb_14maio2021.html.
- Ordenanza GM-MD n. 5.175, de 2021 [Ministerio de Defensa]. Aprueba el Reglamento de Compras en el Extranjero de los Comandos de la Marina, del Ejército y de la

- Aeronáutica. 15 de diciembre de 2021.
https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_html/?NUM=5175&ANO=2021&SER=A.
- Ordenanza n. 3.990, de 2023 [Ministerio de Defensa]. Establece la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de la Defensa - PComTIC Defensa. 3 de agosto de 2023.
https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_resumo/?NUM=3990&ANO=2023&SER=A.
- Ordenanza GM-MD n. 4.641, de 2023 [Ministerio de Defensa]. Dispone sobre la dispensa de licitación para la contratación que pueda comprometer la seguridad nacional. 14 de septiembre de 2023.
https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_resumo/?NUM=4641&ANO=2023&SER=A.
- Ordenanza C EX n. 2.405, de 2024 [Ministerio de Defensa/Ejército Brasileño]. Aprueba el Plan Anual de Auditoría Interna Ejercicio 2025. 12 de diciembre de 2024.
https://www.sgex.eb.mil.br/sistemas/boletim_do_exercito/copiar.php?codarquivo=181261933&act=sep.
- Orientación Normativa AGU n. 82 de 2024 [Abogacía General de la Unión]. 17 de mayo de 2024. <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/orientacao-normativa-n-82-de-17-de-maio-de-2024-560705067>.
- Resolución CNJ n. 347 de 2020 [Consejo Nacional de Justicia]. Dispone sobre la Política de Gobernanza de las Contrataciones Públicas en el Poder Judicial. 13 de octubre de 2020. <https://atos.cnj.jus.br/files/original170811202010155f8881fb44760.pdf>.
- Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 1074, de 20 de mayo de 2009. Ministro Ponente: Weder de Oliveira.
- Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencias n. 2341 a 2350, de 14 de septiembre de 2016. Ministro Ponente: Raimundo Carreiro.
- Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2893/2018, de 18 de diciembre de 2018. Ministro Ponente: André de Carvalho.
- Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2164, de 15 de septiembre de 2021. Ministro Ponente: Bruno Dantas.

Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2063, de 14 de septiembre de 2022. Ministro Ponente: Weder de Oliveira.

Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 992, de 22 de mayo de 2024. Ministro Ponente: Marcos Bemquerer.

Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 1918, de 18 de septiembre de 2024. Ministro Ponente: Antonio Anastasia.

Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 2461, de 13 de noviembre de 2024. Ministro Ponente: Weder de Oliveira.

Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia 506, 12 de marzo de 2025. Ministro Ponente: Aroldo Cedraz.

Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU). Plenario. Sentencia n. 647, de 26 de marzo de 2025. Ministro Ponente: Jhonatan de Jesus.

ANEXO: AUTORIDADES APLICABLES EN LA CONTRATACIÓN ESTRATÉGICA DE DEFENSA DE LA MARINA DE BRASIL

1. Aplicación: Auditoría de Cumplimiento en los Contratos Estratégicos de Defensa de la Marina de Brasil.

2. Finalidad: El presente anexo tiene por objetivo destacar las principales normas aplicables a la contratación estratégica en materia de defensa en la Marina de Brasil, con el fin de facilitar la labor de auditoría de cumplimiento al llevar a cabo trabajos centrados en este tipo de contratos. Este anexo comprende una ampliación de la subsección 3.5.1.1, que busca presentar de manera sistemática y ejemplificativa las normas que incidirán sobre la contratación estratégica de defensa, lo que permitirá establecer los criterios de auditoría de cumplimiento sobre dichos contratos. La lista está dividida según el modelo de contratación adoptado, los cuales fueron tratados en el Capítulo 1 del trabajo. Además, se incluye notas al final de la página que sirven para ampliar la información e indicar los enlaces desde donde se puede obtener más información. Aunque el enfoque se centra en los contratos de la MB, creemos que, con las alteraciones necesarias, sobre todo en lo que se refiere a la normativa interna, es posible adaptarlo al contexto del Ejército y de la Fuerza Aérea. Se advierte que se trata de un modelo preliminar, es decir, sujeto a ajustes para su adecuada aplicación en el contexto de los contratos y de las instituciones gestoras y fiscalizadoras.

3. Autoridades y criterios:

3.1 Compras de Oportunidad

FUENTE DEL CRITERIO	ÁMBITO DE APLICACIÓN	NATURALEZA DEL CRITERIO	TIPO	CONTENIDO DE ANÁLISIS DEL AUDITOR
NORMATIVA	INTERNACIONAL	ACORDOS INTERNACIONAIS	ACUERDO MARCO	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha cumplido los términos del acuerdo internacional en materia de defensa con el país oferente del bien. ⁱ
			ACUERDOS SOBRE EL MEDIO AMBIENTE	El auditor deberá asegurarse de que la OM ha tenido en cuenta en la planificación de la contratación los acuerdos internacionales vigentes en materia medioambiental. Además, si existe un enfoque sobre los riesgos derivados del incumplimiento de dichos acuerdos. ⁱⁱ
			TRATADOS Y REGÍMENES CON INCIDENCIA EN LA DEFENSA	El auditor deberá asegurarse de que la OM contratante ha tenido en cuenta los tratados y regímenes con incidencia en la defensa ⁱⁱⁱ aplicables a la compra de oportunidad, así como si ha considerado en el mapa de riesgos las repercusiones en caso de incumplimiento.
		DISPOSICIONES CONTRACTUALES	END USER	El auditor deberá asegurarse de que la OM contratante ha tenido en cuenta en el enfoque de riesgos las cláusulas que tratan de las obligaciones del usuario final del bien.
			CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha adoptado cláusulas de confidencialidad compatibles con las disposiciones legales brasileñas, así como si se han tenido en cuenta los riesgos inherentes al incumplimiento de los términos de confidencialidad contractuales.

	NACIONAL	LEYES	LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN PÚBLICA	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha cumplido los parámetros de la Ley n.º 14.133/2021, en particular los requisitos del art. 75, IV, b), es decir, la existencia de un acuerdo internacional específico aprobado por el Congreso Nacional y que las condiciones ofrecidas sean manifiestamente ventajosas para la Administración. Asimismo, deberá evaluar la correspondiente incorporación al expediente administrativo de los documentos mencionados en el art. 72 que corroboran dichos requisitos.
			LEGISLACIÓN SOBRE IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN DE PRODE	El auditor deberá observar si la OM contratante ha tenido en cuenta las disposiciones descritas en la Política Nacional de Exportación e Importación de Productos de Defensa (PNEI-PRODE), definida en el Decreto n.º 9.607/2018, en su caso, así como la gestión de los riesgos de incumplimiento.
			LEGISLACIÓN DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN	El auditor deberá verificar si la OM contratante ha cumplido los requisitos de la Ley n.º 12.527/2011, así como las disposiciones de su reglamento (Decreto n.º 7724/2012), en especial el cumplimiento de los deberes de transparencia activa (art. 7, V) y la adopción del criterio menos restrictivo en casos de información clasificada (art. 27).
		NORMAS DEL MD Y REGLAMENTOS INTERNOS DE LA MB	CONTRATACIÓN ESTRATÉGICA E DIRETRICES DE PADRONIZACIÓN (POBPRODE)	El auditor deberá verificar si la OM contratante ha cumplido los requisitos de la Ordenanza Normativa n.º 15-MD/2018, cuando sea aplicable, relativos a la política de obtención de productos de defensa (POBPRODE), ^{iv} sus directrices en materia de interoperabilidad y obtención conjunta.
			NORMAS DE COMPETENCIA	El auditor deberá comprobar si la OM contratante ha cumplido las normas de fijación de competencias para la firma de contratos, definidas en la Orden MB/MD n.º 38, de 21 de marzo de 2022. ^v
			RATIFICACIÓN DE LA DISPENSA DE LICITACIÓN	El auditor deberá comprobar si la OM contratante ha remitido el proceso de dispensa de licitación al Consejo Financiero y Administrativo de la Marina (COFAMAR) para su ratificación, en los términos previstos en la Ordenanza n.º 314/MB/MD, de 21 de diciembre de 2023. ^{vi}
JURISPRUDENCIAS Y ORIENTACIONES DEL CONTROL EXTERNO	NACIONAL	SENTENCIAS Y ORIENTACIONES DEL TRIBUNAL DE CUENTAS	MANIFESTACIÓN DEL CONTROL EXTERNO	El auditor deberá certificarse de que la OM sigue las manifestaciones jurisprudenciales del TCU aplicables al caso y si las tiene en cuenta en la planificación y demás fases de la contratación.
		ABOGACIA GENERAL DE LA UNIÓN	PARECER DE LA CJACM	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha remitido el proceso para su análisis a la Consultoría Adjunta junto al Comando de la Marina (CJACM), conforme a lo establecido en el artículo 53 de la Ley n.º 14.133/2021 y en los términos de la Ordenanza MB/MD n.º 27, de 25 de agosto de 2021.

3.2 Contratación directa

FUENTE DEL CRITERIO	ÁMBITO DE APLICACIÓN	NATURALEZA DEL CRITERIO	TIPO	CONTENIDO DE ANÁLISIS DEL AUDITOR
NORMATIVA	INTERNACIONAL ^{vii}	ACORDOS INTERNACIONAIS	ACUERDOS SOBRE EL MEDIO AMBIENTE	El auditor deberá asegurarse de que la OM ha tenido en cuenta en la planificación de la contratación los acuerdos internacionales vigentes en materia medioambiental. Además, si existe un enfoque sobre los riesgos derivados del incumplimiento de dichos acuerdos. ^{viii}
			TRATADOS Y RÉGIMENES CON INCIDENCIA EN LA DEFENSA	El auditor deberá asegurarse de que la OM contratante ha tenido en cuenta los tratados y regímenes con incidencia en la defensa ^{ix} aplicables a la contratación, así como si ha considerado en el mapa de riesgos las repercusiones en caso de incumplimiento.
		DISPOSICIONES CONTRACTUALES	CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha adoptado cláusulas de confidencialidad compatibles con las disposiciones legales brasileñas, así como si se han tenido en cuenta los riesgos inherentes al incumplimiento de los términos de confidencialidad contractuales.
			CLÁUSULAS DE DEFINICIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE REGENCIA Y FORO	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha cumplido con las disposiciones de la Ley de Introducción a las Normas del Derecho Brasileño - LINDB (Decreto-ley 46, de 4 de septiembre de 1942), que en su artículo 9º dispone sobre la ley que regirá los negocios jurídicos con agentes extranjeros, además del foro competente para resolver controversias.
	NACIONAL	LEYES	LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN PÚBLICA	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha cumplido los parámetros de la Ley n.º 14.133/2021, en particular los requisitos específicos del dispositivo que fundamenta la exención de licitación, a saber: - art. 74: si el proceso de contratación se ajusta a uno de los supuestos en los que la competencia es manifiestamente inviable; - art. 75, inciso IV, letra f: que el bien o servicio objeto del contrato sea producido en el país y que tenga como característica la alta complejidad tecnológica y la finalidad de empleo en la seguridad nacional; - art. 75, inciso IV, letra g: si la contratación del bien se deriva de una necesidad de estandarización y si el proceso se ha

				remitido para su aprobación al Comandante de la Marina de acuerdo con los trámites internos previstos; - art. 75, inciso IV, letra h: si el objeto del contrato tiene por objeto atender a la contingente de la Fuerza empleada en misión de paz en el extranjero y si se ha observado la justificación en cuanto al precio y la elección del proveedor; - art. 75, inciso IV, letra i: que la contratación tenga por objeto el abastecimiento o suministro de efectivos militares en estancia de corta duración, en un lugar distinto de su sede y que estén empleados en fines de movimiento operativo o de adiestramiento; - art. 75, inciso VI: si la contratación tiene el potencial de comprometer la seguridad nacional, en los casos establecidos por el Ministro de Defensa;^{xi} - art. 75, inciso VII: si se constata una de las hipótesis excepcionales de alteración de la normalidad institucional, como guerra, estado de defensa, de sitio, intervención federal o grave alteración del orden, como fundamento de validez de la exención de licitación; Asimismo, deberá evaluar la incorporación al expediente administrativo de los documentos mencionados en el artículo 72 que acrediten dichos requisitos.
			LEGISLACIÓN SOBRE IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN DE PRODE	En el caso de contratos relacionados con la importación o exportación de bienes, el auditor deberá comprobar si la OM contratante ha tenido en cuenta las disposiciones descritas en la Política Nacional de Exportación e Importación de Productos de Defensa (PNEI-PRODE), definida en el Decreto n.º 9.607/2018, cuando sea aplicable, así como la gestión de los riesgos de incumplimiento.
			POLÍTICA DE FOMENTO A LA BID (RETID)	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha cumplido las directrices de la Política de Fomento de la Base Industrial de Defensa, establecida en la Ley n.º 12.598/2012 y en el Decreto n.º 7970/2013.
			LEGISLACIÓN DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN	El auditor deberá verificar si la OM contratante ha cumplido los requisitos de la Ley n. 12.527/2011, así como las disposiciones de su reglamento (Decreto n.º 7724/2012), en especial el cumplimiento de los deberes de transparencia activa (art. 7, V) y la adopción del criterio menos restrictivo en casos de información clasificada (art. 27).
		NORMAS DEL MD Y REGLAMENTOS INTERNOS DE LA MB	CONTRATACIÓN ESTRATÉGICA E DIRETRICES DE PADRONIZACIÓN (POBPRODE)	El auditor deberá verificar si la OM contratante ha cumplido los requisitos de la Ordenanza Normativa n.º 15-MD/2018, cuando sea aplicable, relativos a la política de obtención de productos de defensa (POBPRODE), ^{xii} sus directrices en materia de interoperabilidad y obtención conjunta.
			POLÍTICA DE COMPENSACIÓN (PCOMTIC-DEFENSA)	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha cumplido las directrices de la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de la Defensa - PComTIC Defensa, establecida en la Ordenanza GM-MD n. 3.990/2023, cuando sea aplicable al caso, en particular los aspectos relativos a la obligatoriedad de celebrar acuerdos de compensación cuando se trate de contratos con proveedores extranjeros que superen los valores descritos en el artículo 12 ^{ter} de dicha norma.
			NORMAS DE COMPETENCIA	El auditor deberá comprobar si la OM contratante ha cumplido las normas de fijación de competencias para la firma de contratos, definidas en la Orden MB/MD n.º 38, de 21 de marzo de 2022. ^{xiv}
			RATIFICACIÓN DE LA DISPENSA DE LICITACIÓN	El auditor deberá comprobar si la OM contratante ha remitido el proceso de dispensa de licitación al Consejo Financiero y Administrativo de la Marina (COFAMAR) para su ratificación, en los términos previstos en la Ordenanza n.º 314/MB/MD, de 21 de diciembre de 2023. ^{xv}
JURISPRUDENCIAS Y ORIENTACIONES DEL CONTROL EXTERNO	NACIONAL	SENTENCIAS Y ORIENTACIONES DEL TRIBUNAL DE CUENTAS	MANIFESTACIÓN DEL CONTROL EXTERNO	El auditor deberá certificarse de que la OM sigue las manifestaciones jurisprudenciales del TCU aplicables al caso y si las tiene en cuenta en la planificación y demás fases de la contratación.
		ABOCACIA GENERAL DE LA UNIÓN	PARECER DE LA CJACM	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha remitido el proceso para su análisis a la Consultoría Adjunta junto al Comando de la Marina (CJACM), conforme a lo establecido en el artículo 53 de la Ley n.º 14.133/2021 y en los términos de la Ordenanza MB/MD n.º 27, de 25 de agosto de 2021.

3.3. Diálogos competitivos

FUENTE DEL CRITERIO	ÁMBITO DE APLICACIÓN	NATURALEZA DEL CRITERIO	TIPO	CONTENIDO DE ANÁLISIS DEL AUDITOR
NORMATIVA	INTERNACIONAL ^{xvi}	ACORDOS INTERNACIONAIS	ACUERDOS SOBRE EL MEDIO AMBIENTE	El auditor deberá asegurarse de que la OM ha tenido en cuenta en la planificación de la contratación los acuerdos internacionales vigentes en materia medioambiental. Además, si existe un enfoque sobre los riesgos derivados del incumplimiento de dichos acuerdos. ^{xvii}
			TRATADOS Y RÉGIMENES CON	El auditor deberá asegurarse de que la OM contratante ha tenido en cuenta los tratados y regímenes con incidencia en

		DISPOSICIONES CONTRACTUALES	INCIDENCIA EN LA DEFENSA	la defensa ^{viii} aplicables a la contratación, así como si ha considerado en el mapa de riesgos las repercusiones en caso de incumplimiento.
			CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha adoptado cláusulas de confidencialidad compatibles con las disposiciones legales brasileñas, así como si se han tenido en cuenta los riesgos inherentes al incumplimiento de los términos de confidencialidad contractuales.
			CLÁUSULAS DE DEFINICIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE REGENCIA Y FORO	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha cumplido con las disposiciones de la Ley de Introducción a las Normas del Derecho Brasileño - LINDB (Decreto-ley 46, de 4 de septiembre de 1942), que en su artículo 9 ^{da} dispone sobre la ley que regirá los negocios jurídicos con agentes extranjeros, además del foro competente para resolver controversias.
	NACIONAL	LEYES	LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN PÚBLICA	El auditor deberá verificar si la entidad contratante ha cumplido los parámetros de la modalidad de licitación «diálogos competitivos», recogida en el artículo 6, apartado XLII, de la Ley n.º 14.133/2021, en particular si se dan en el caso concreto los factores que restringen su aplicación, tal y como se describe en el artículo 32. Además, deberá verificar si se han adoptado los requisitos y formalidades del párrafo 1 de dicho artículo y las normas para evitar conflictos de intereses, según lo dispuesto en su párrafo 2.
			LEGISLACIÓN SOBRE IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN DE PRODE	En el caso de contratos relacionados con la importación o exportación de bienes, el auditor deberá comprobar si la OM contratante ha tenido en cuenta las disposiciones descritas en la Política Nacional de Exportación e Importación de Productos de Defensa (PNEI-PRODE), definida en el Decreto n.º 9.607/2018, cuando sea aplicable, así como la gestión de los riesgos de incumplimiento.
			POLÍTICA DE FOMENTO A LA BID (RETID)	El auditor deberá certificar que la OM contratante ha cumplido las directrices de la Política de Fomento de la Base Industrial de Defensa, establecida en la Ley n.º 12.598/2012 y en el Decreto n.º 7970/2013, especialmente en el caso de que se adopte el diálogo competitivo exclusivamente para las EED, en los términos del artículo 3 de dicha Ley de fomento.
			LEGISLACIÓN DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN	El auditor deberá verificar si la OM contratante ha cumplido los requisitos de la Ley n.º 12.527/2011, así como las disposiciones de su reglamento (Decreto n.º 7724/2012), en especial el cumplimiento de los deberes de transparencia activa (art. 7, V) y la adopción del criterio menos restrictivo en casos de información clasificada (art. 27).
		NORMAS DEL MD Y REGLAMENTOS INTERNOS DE LA MB	CONTRATACIÓN ESTRATÉGICA E DIRETRICES DE PADRONIZACIÓN (POBPRODE)	El auditor deberá verificar si la OM contratante ha cumplido los requisitos de la Ordenanza Normativa n.º 15-MD/2018, cuando sea aplicable, relativos a la política de obtención de productos de defensa (POBPRODE), ^{xx} sus directrices en materia de interoperabilidad y obtención conjunta.
			POLÍTICA DE COMPENSACIÓN (PCOMTIC-DEFENSA)	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha cumplido las directrices de la Política de Compensación Tecnológica, Industrial y Comercial de la Defensa - PComTIC Defensa, establecida en la Ordenanza GM-MD n.º 3.990/2023, cuando sea aplicable al caso, en particular los aspectos relativos a la obligatoriedad de celebrar acuerdos de compensación cuando se trate de contratos con proveedores extranjeros que superen los valores descritos en el artículo 12 ^{da} de dicha norma.
			NORMAS DE COMPETENCIA	El auditor deberá comprobar si la OM contratante ha cumplido las normas de fijación de competencias para la firma de contratos, definidas en la Orden MB/MD n.º 38, de 21 de marzo de 2022. ^{xxii}
JURISPRUDENCIAS Y ORIENTACIONES DEL CONTROL EXTERNO	NACIONAL	SENTENCIAS Y ORIENTACIONES DEL TRIBUNAL DE CUENTAS	MANIFESTACIÓN DEL CONTROL EXTERNO	El auditor deberá certificarse de que la OM sigue las manifestaciones jurisprudenciales del TCU aplicables al caso y si las tiene en cuenta en la planificación y demás fases de la contratación.
		ABOGACIA GENERAL DE LA UNIÓN	PARECER DE LA CJACM	El auditor deberá certificarse de que la OM contratante ha remitido el proceso para su análisis a la Consultoría Adjunta junto al Comando de la Marina (CJACM), conforme a lo establecido en el artículo 53 de la Ley n.º 14.133/2021 y en los términos de la Ordenanza MB/MD n.º 27, de 25 de agosto de 2021. Además, debe verificar si ha tenido en cuenta la Orientación Normativa AGU n.º 82/2024, que trata de la posibilidad de excluir al licitante en la fase de preselección.

Notas:

ⁱ La consulta puede realizarse en el repositorio de acuerdos y tratados internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE), disponible en: <https://concordia.itamaraty.gov.br/>.

ⁱⁱ Un ejemplo de acuerdo internacional sobre el medio ambiente con posibles repercusiones en la defensa es el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los

desechos peligrosos y su eliminación, promulgado por el decreto 875, de 19 de julio de 1993. Sin embargo, es importante que la OM contratante se certifique ante la Dirección de Puertos y Costas (DPC), que tiene competencia técnica en el ámbito de la MB para temas relacionados con la prevención de la contaminación ambiental, sobre otros tratados internacionales que puedan afectar al contrato en cuestión.

ⁱⁱⁱ El Ministerio de Defensa enumera los tratados, acuerdos y regímenes internacionales con incidencia en la defensa de los que Brasil es signatario, a saber:

- Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales (CCAC);
- Convención sobre la Prohibición de las Armas Biológicas y Toxínicas y sobre su Destrucción (CPAB);
- Convención sobre la Prohibición de las Armas Químicas y sobre su Destrucción (CPAQ);
- Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción (Convención OTTAWA);
- Tratado sobre el Comercio de Armas (TCA);
- Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares (TNP);
- Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares (TPAN);
- Tratado de Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares (TPCE);
- Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tlatelolco);
- Tratado sobre los Principios que Deben Regir las Actividades de los Estados en la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre, incluso la Luna y otros Cuerpos Celestes (Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre).

Disponible en: <https://www.gov.br/defesa/pt-br/assuntos/relacoes-internacionais/foruns-internacionais-1/tratados-e-regimes>.

^{iv} Art. 2 Los órganos de la Administración Pública directa, que estructura organizativa del Ministerio de Defensa y de las Fuerzas Armadas de las Fuerzas Armadas incluirán en su planificación de adquisiciones procesos en consonancia con las directrices estratégicas establecidas en la presente Ordenanza Normativa, con el fin de contribuir a la normalización de procedimientos de obtención de productos de defensa – PRODE. Disponible en: https://mdlegis.defesa.gov.br/norma_resumo/?NUM=15&ANO=2018&SER=A.

^v Disponible en https://www.marinha.mil.br/sites/default/files/atos-normativos/gcm/port_mb-md-38-2022.html.

^{vi} El COFAMAR forma parte del SCIMB y, en materia de contratos de gran relevancia, actúa en la ratificación de los procesos contratación directa previstos en los artículos 74 y 75, inciso IV, letras b, f, g y h, e inciso VI.

^{vii} La normativa internacional será aplicable cuando la contratación directa se realice con una empresa con sede en el extranjero.

^{viii} Véase nota ii.

^{ix} Véase nota iii.

^x De conformidad con el artículo 9 de la LINDB, las reglas son las siguientes:

Art. 9. Para calificar y regular las obligaciones, se aplicará la ley del país en el que se constituyan. Párrafo primero: Cuando la obligación deba cumplirse en Brasil y dependa de forma esencial, se observará esta ley, admitiéndose las peculiaridades de la ley extranjera en cuanto a los requisitos extrínsecos del acto.

Párrafo segundo: La obligación resultante del contrato se considerará constituida en el lugar de residencia del proponente.

^{xi} Los casos establecidos por el Ministro de Defensa como potencialmente comprometidos para la seguridad nacional se definen en la Ordenanza GM-MD n.º 4.641, de 14 de septiembre de 2023.

^{xii} Véase nota iv.

^{xiii} “Art. 12. Las negociaciones de contratos de importación de productos de interés para la defensa realizadas por los Comandos de las Fuerzas Singulares y por los órganos que integran la estructura del Ministerio de Defensa, con un valor neto (precio Free on Board - FOB) igual o superior a 50.000.000,00 (cincuenta millones de dólares estadounidenses), o su equivalente en otra moneda,

en una sola compra o acumulativamente con un mismo proveedor, en un período de hasta doce meses, deberán incluir un acuerdo de compensación, salvo en el caso previsto en el § 2 del art. 14”.

^{xiv} Véase nota v.

^{xv} Véase nota vi.

^{xvi} La normativa internacional será aplicable cuando la licitación en la modalidad de diálogo competitivo contemple la posibilidad de participación de empresas extranjeras. Sin embargo, si el fundamento de la preselección es el artículo 3, párrafo 1, inciso I, de la Ley n.º 12.598/2012, solo podrán participar las Empresas Estratégicas de Defensa (EED) brasileñas, registradas como tales en el Ministerio de Defensa.

^{xvii} Véase nota ii.

^{xviii} Véase nota iii.

^{xix} Véase nota x.

^{xx} Véase nota iv.

^{xxi} Véase nota xiii.

^{xxii} Véase nota v.