

## CONGRESO REDIPAL VIRTUAL VIII 2015

Comentarios de **Adriana Medina Espino** a la ponencia **LA CORRUPCIÓN EN EL MÉXICO DE HOY; SU IMPACTO EN EL EJERCICIO EFICAZ DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL GARANTISMO COMO VÍA PARA SU COMBATE** presentada por Marcela González Duarte

La ponencia se estructura en torno a una introducción y tres apartados (I. qué es corrupción; II. La corrupción y su impacto sobre los derechos fundamentales de las personas; III. El garantismo como vía de combate a la corrupción), así como la conclusión. En la misma se presenta un análisis sobre la corrupción y sus efectos negativos en el ejercicio de los derechos fundamentales, y se esboza la importancia del *garantismo* (tutela y ejercicio real de derechos), como una herramienta poderosa contra la corrupción.

El planteamiento de la ponencia es claro y, sin duda, importante y necesario de llevarse a cabo, no sólo para mejorar la calidad de la democracia en el país, sino sobre todo, el bienestar de la sociedad mexicana. Coincido con las precisiones de la autora respecto a que *“Como fenómeno estructural, la corrupción no es cultura, no es un fenómeno propio de una sociedad determinada, ...no es endémica, y sobretodo no es imputable a la sociedad y ni mucho menos a los ciudadanos”* (p.4). Esta aseveración, como indica la autora, tiene sentido y es útil en el contexto actual mexicano, a fin de evitar diluir la responsabilidad de la corrupción entre la sociedad y el funcionariado público.

En este punto me parece relevante hacer una precisión, toda vez que si bien la corrupción se expresa en acciones u omisiones por parte de servidor/es público/s concretos; se trata de un fenómeno de carácter estructural; como tal, más adelante señala la autora *“ [la] impunidad que permite la reiteración del acto, es imputable al Estado, ...[que] a través de los órganos de investigación, control y judiciales correspondientes, ... tiene la obligación de sancionar el acto de corrupción”* (p.5). Así, para entender la corrupción en México como un fenómeno estructural me parece nodal subrayar el papel que juega la impunidad, esto es, la omisión sistemática del Estado para sancionar este delito.

Como una vía efectiva para evitar actos de corrupción, la autora señala la importancia de la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, la cual obligaría a que *“actualmente todas las funciones y actividades del Estado deben estar dirigidas a hacer efectivo lo que dice el artículo 1 de la CPEUM”* (p.14). Más aun, sostiene que *“la condición*

*necesaria de todo gobierno democrático es que los derechos fundamentales, estén decretados por ley, se ejerzan y se tutelen efectivamente” (p.16).*

En esta tónica, la autora coincide con investigaciones en torno a que *“las diversas formas de corrupción tienden a violar derechos humanos, ya sea directa o indirectamente, entonces la promoción y protección de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción se complementan y refuerzan mutuamente” (p.17).* Bajo este argumento sostiene: *“lo que necesitamos para combatir la corrupción es lograr que los derechos fundamentales...sean efectivamente tutelados por el Estado y efectivamente ejercidos por los ciudadanos...necesitamos del garantismo” (p.18).*

Así, la propuesta para evitar la corrupción se centra en la adopción del garantismo, *“a través de la implementación y creación de mecanismos de garantía para todos y cada uno de los derechos fundamentales reconocidos positivamente en el orden jurídico mexicano y a través de la revisión crítica del modelo teórico, del modelo normativo y del modelo político-jurídico mexicano, para dotarlos o impregnarlos, progresivamente de los fundamentos sustanciales de validez, que consisten en la alineación de todas las acciones y actos de gobierno, con los derechos fundamentales establecidos en la CPEUM y en los tratados internacionales en los que México es parte” (p.21).*

Si bien los argumentos expuestos en torno a la propuesta para enfrentar la corrupción son sólidos, robustos y coherentes, considero se omite un elemento por demás necesario, referido a quiénes promoverían (no en un sentido formal, sino *de facto*) la implementación de las transformaciones ineludibles que demanda una adopción efectiva del garantismo,

Lo anterior, en atención a la premisa en la ponencia respecto a que el sistema del Estado y sus agentes funciona y se alimenta a través de la corrupción, de manera que ¿cuáles serían los incentivos del Estado para cambiar a fondo el sistema de corrupción que lo sostiene? ¿Los agentes del Estado permeados por el sistema de corrupción podrían, en un sentido real (no formal), implementar políticas públicas con enfoque de derechos humanos, atentando con ello la supervivencia del sistema de corrupción vigente? La atención a estas interrogantes parece sugerir que si bien el garantismo en su dimensión normativa (jurídico-política) es sin duda un elemento importante, requiere acompañarse de otras herramientas, igualmente novedosas, así como identificar aquellos actores no estatales con la suficiente

*legitimidad* que obliguen al Estado tanto a prevenir como atender, y sancionar los actos de corrupción, esto es, evitar la impunidad.

## CONGRESO REDIPAL VIRTUAL VIII 2015

Comentario de **Jorge Chaires Zaragoza** a la ponencia **LA CORRUPCIÓN EN EL MÉXICO DE HOY; SU IMPACTO EN EL EJERCICIO EFICAZ DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL GARANTISMO COMO VÍA PARA SU COMBATE** presentada por Marcela González Duarte

La ponencia de Marcela González resulta muy promisorio desde el momento en que propone como hipótesis el que sí existe una salida para el combate a la corrupción que es novedosa y poco explorada al grado, incluso, de poder erradicarla.

El eje de su argumentación es la relación que existe entre la corrupción y los derechos fundamentales, a partir del nuevo concepto del Estado constitucional o convencional.

Si bien resulta un análisis muy interesante desde el punto de vista teórico, no considero que sea la panacea que venga a transformar la realidad de nuestro país y, mucho menos, erradicar la corrupción, como lo llega a afirmar, porque se parte un reduccionismo del fenómeno y de premisas parcialmente ciertas.

La autora al tratar de definir la corrupción señala que se debe desmitificar y no considerarla como imputable a la sociedad y ni mucho menos a los ciudadanos. Señala que la corrupción siempre implica de manera directa o indirecta a algún funcionario público y puede implicar, pero esto no es necesario, a un ciudadano. Afirma que si queremos que no se diluya esta responsabilidad, hay que señalar y controlar la corrupción del funcionario público, lo cual es perfectamente viable y posible a través de un marco jurídico coherente y eficaz. Concluye citando la definición de Transparencia Internacional por su sencillez y precisión, quien la define como “el abuso del poder público para beneficio privado”.

En primer termino, su análisis lo hace desde una perspectiva de buenos y malos: la sociedad y los ciudadanos es la parte buena y el sector público y los servidores públicos son siempre los malos. La autora centra el problema al funcionario público, lo cual es una visión parcial del fenómeno de la corrupción. Existe una gran bibliografía que analiza y explora dicha problemática, en donde se coincide que la corrupción no es exclusivo del sector público. Autores clásicos que han estudiado el fenómeno de la corrupción, como Stephen D. Morris y Edmundo González Llaca , coinciden sobre los errores en que se cae al momento de tratar de definir la corrupción.

Hay que recordar que ya la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción suscrita en el 2003, prevé un apartado sobre el sector privado. Incluso, la Real Academia Española hace una definición de manera integral: “En las organizaciones, especialmente públicas, práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores”.

Como los señala Edmundo González Llaca en su famosa obra *La corrupción patología colectiva*, la Convención representa un parte aguas en la definición de la corrupción al tipificarla como una actividad ilegal también del sector privado. Aclara que anteriormente la corrupción era un ámbito exclusivo del Estado y los funcionarios públicos, pero que ahora la Convención integra al sector privado. Refiere que casos como el de la empresa Enron en Estados Unidos vino a quitarle a los políticos la exclusividad de la corrupción. Que decir de los recientes escandales de la FIFA y de la VW (que por cierto, seguramente sus directivos estudiaron en las mejores universidades del mundo). Todos los días se comenten actos ilegales o deshonestos en las empresas, que no nos interesan porque no están involucrados recursos públicos, pero que igualmente se utilizan en provecho personal.

El fenómeno de la corrupción no se circunscribe al servidor público, como si no fueran también ciudadanos. Pareciera ser que la metamorfosis de ciudadano a servidor público lleva implícito la corrupción.

Por otro lado, afirma que es perfectamente viable y posible controlar la corrupción a través de un marco jurídico coherente y eficaz. ¡Ojalá que fuera así de sencillo!. El problema es precisamente encontrar ese dichoso sistema “eficaz”, si como la misma autora refiere la corrupción opera desde la penumbra, es decir, querer hacer pasar como legal algo que es ilegal, hasta que no se descubre. Las normas que regulan las licitaciones pueden ser las más óptimas, en donde se incluyan las mejores prácticas internacionales, incluso, elaboradas desde una visión garantista, que respeta todos los derechos humanos consagrados en la Constitución y los tratados internacionales, pero resulta que la persona que elaboró los criterios y requisitos para la licitación, los hace saber a una empresa en particular antes que las demás, generando una ventaja sobre las otras; aquí el problema no es de normas sino de conducta.

Desafortunadamente el problema es mucho más que eso, por lo mismo es uno de los cánceres de la sociedad que ha costado mucho combatirla, ni pensar en erradicarla, pues es parte de la condición humana.