

Conferencia sobre Detección, Investigación y Persecución del Soborno

**27 de septiembre de 2006
Santiago de Chile**

Resumen de las Presentaciones

Introducción

Este resumen ayuda a comprender los temas principales tratados durante la conferencia sobre “Detección, Investigación y Persecución del Soborno” que fue acogida por el gobierno de Chile. La conferencia, así como la reunión entre fiscales que tuvo lugar al día siguiente, se engloban en las actividades del Programa Anti-Corrupción para Latinoamérica de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Este programa está diseñado para fortalecer la puesta en marcha y aplicación por las autoridades pertinentes de las convenciones regionales contra la corrupción y para promover la integridad en Latinoamérica.¹

La conferencia y la reunión entre fiscales se beneficiaron de la cooperación del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), así como de la contribución de la Organización de Estados Americanos (OEA) y de la Oficina contra la Droga y el Delito de las Naciones Unidas (ONUDD). El Banco Mundial y el Instituto Interregional para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia también participaron en la conferencia.

La conferencia y la reunión entre fiscales representan la continuación de otros eventos organizados por la OCDE en la región, como la “Conferencia sobre la Puesta en Marcha y Aplicación de la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales”, acogida por Brasil en 2005, o la “Sesión de Entrenamiento Especial sobre Trabajo en Casos contra la Corrupción” para fiscales e investigadores de Latinoamérica, acogida en 2005 por Argentina y apoyada por la ONUDD y el BID.

El resumen sigue la estructura de la conferencia. Después de las palabras de apertura, se revisan los criterios comunes contra la corrupción contenidos en los instrumentos internacionales para la lucha contra la corrupción, que incluyen la Convención para

¹ Argentina, Brasil, Chile y México, los países latinoamericanos miembros de la Convención para Combatir el Soborno de Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Transnacionales de la OCDE, actúan como intermediarios entre la OCDE y otros países latinoamericanos.

Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Transnacionales (Convención de la OCDE) y la Recomendación Revisada del Consejo sobre el Combate al Cohecho en las Transacciones Comerciales Internacionales (Recomendación Revisada) de la OCDE, la Convención Interamericana contra la Corrupción (CIC) de la OEA y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC). También se resumen elementos clave sobre la política y regulaciones de los Estados latinoamericanos Partes de la Convención de la OCDE antes de pasar a las intervenciones de los fiscales sobre su rol y funciones en su trabajo hacia una detección, investigación y persecución eficaz del soborno. Finalmente se discuten brevemente las contribuciones por parte de actores no gubernamentales en la prevención y detección de sobornos.

SESIÓN INAUGURAL

Alejandro Foxley, Ministro de Relaciones Exteriores de Chile

Mark Pieth, Profesor de Derecho Penal de la Universidad de Basilea, Suiza

Ministro
Alejandro Foxley

El Ministro Foxley inauguró la *Conferencia sobre Detección, Investigación y Persecución del Soborno* señalando que a nivel mundial existe una creciente y saludable intolerancia hacia los fenómenos de la corrupción y destacando la labor pionera que le ha correspondido a la OCDE en este campo.

En la medida en que en un país se observa o descubre que en la interacción entre instituciones públicas y privadas se empiezan a dar relaciones poco transparentes, la credibilidad de las instituciones en su conjunto se debilita hasta el extremo de llegar a crisis políticas, debilitándose el sistema político democrático en su conjunto. Por ello este es un tema esencial de la democracia.

Señaló que se requiere - como primera medida - corregir las deficiencias legislativas. Es necesario asegurar que el marco jurídico esté rigurosamente actualizado y ser además implacables en la aplicación de las sanciones previstas por la ley. Es necesario instalar estándares éticos - además de estándares técnicos - que hagan que la cultura política democrática sea absolutamente intolerante con cualquier forma de corrupción o soborno ya sea a nivel de la gran empresa, o del individuo que llega a la ventanilla de una oficina del sector público y entrega una pequeña suma de dinero para que se acelere su trámite.

Constituye ésta una tarea esencial para la sanidad de la democracia en nuestras sociedades, más aún cuando este país, como muchos otros, ha escogido el camino de la globalización que ofrece grandes oportunidades. Sin embargo, manifestó que es necesario tener en consideración lo que plantea Moisés Naim, editor de la revista

Foreign Policy, en su libro *Ilícitos*, quien describe cómo la globalización ha permitido la emergencia de flujos financieros ilícitos en el mundo, una verdadera marea que llega a todas las costas, refiriéndose al lavado de dinero, al narcotráfico, al tráfico de personas, etc., es decir, a un conjunto de movimientos que están por debajo de la superficie y que tratan de penetrar los sistemas institucionales formales de la economía mundial.

Combatir la corrupción exige cooperación internacional. Como desafío global, requiere también respuestas globales. Por ello Chile se ha adherido a los instrumentos internacionales en esta materia: la CIC; la Convención de la OCDE; la CNUCC y ha tenido además una activa participación en el trabajo de Cooperación Económica en Asia y el Pacífico (APEC) orientada a introducir en ese Foro estándares básicos que permitan que las economías de la APEC se comprometan a atacar este problema con normas comunes.

Este encuentro tiene la importancia de permitir que los distintos actores intercambien información y se coordinen en la acción contra la delincuencia; que los actores privados entiendan que está en su propio interés denunciar oportunamente fenómenos como el lavado de dinero.

Manifestó que Chile avanza cada día en su política exterior hacia una mayor y más libre proyección hacia el mundo, encontrándose entre los países más globalizados, con un arancel externo del orden del 2% como arancel efectivo. Ello se refleja, en el plano económico, en lo que ha ocurrido en el último mes: el Congreso chileno ha aprobado por unanimidad el Tratado de Libre Comercio con China; estamos terminando un Tratado de Libre Comercio con Japón; probablemente vamos a iniciar en los próximos meses uno con Australia y los tenemos con 54 países en el mundo. Por ello el tema de esta Conferencia es fundamental para Chile.

El rol que juega la OCDE en éste y en muchos otros temas es muy importante. Señaló que le había correspondido, mientras fue Ministro de Hacienda, junto al Presidente Patricio Aylwin, hacer las primeras gestiones para buscar una membresía plena en la OCDE. Agregó que la razón por la que Chile ha persistido en ese objetivo es porque desea auto imponerse altos niveles de exigencia y de estándares en el funcionamiento de sus instituciones, su economía, sus empresas, sus partidos políticos y su democracia que sean los más rigurosos en el mundo, manifestando a ese respecto que:

“un país pequeño sólo puede plantarse bien frente a los grandes países, si es capaz de mostrar normas de funcionamiento externo que sean un ejemplo para el resto. Así se adquiere respeto, así se aumenta lo que algunos llaman la “ley suave”, el poder conceptual de un país pequeño, y así se puede influir para que otros sigan ese camino.”

Señaló, además, que en las evaluaciones comparativas internacionales que se han hecho en materia de transparencia internacional y niveles de corrupción, Chile es un país que está muy bien calificado, pero que su gobierno solo se quedará satisfecho cuando consiga eliminar la corrupción, la falta de transparencia y la connivencia entre actores públicos y privados.

El **Profesor Mark Pieth** señaló el Profesor Pieth que Chile se ha ganado una reputación en el continente. El reflejo más reciente es el lugar 20° - con una puntuación de 7.3 – que ocupa en el *Indice de Percepción de la Corrupción* publicado por Transparencia Internacional.

Con la apertura del Este han surgido una serie de nuevos mercados, en muchos de los cuales las compañías sucumben al soborno, hay funcionarios que toman ventajas y está también el tema de los operadores financieros. La corrupción es un impedimento al desarrollo y a la inversión extranjera. Para un país que vive de sus exportaciones es fundamental que sus competidores se sometan a las mismas reglas. Ello ha motivado a la OCDE a ser activa en esta área.

Señaló a continuación otros instrumentos sobre la materia, mencionando:

- la CIC de la OEA;
- medidas similares que han sido adoptadas por el Consejo de Europa;
- la CNUCC, que ha tomado elementos de las convenciones regionales poniéndolos en un marco comprensivo, enfrentando tanto la prevención como la represión, e incorporando elementos nuevos como la recuperación de activos y los operadores financieros;
- el trabajo de los Bancos Multilaterales de Desarrollo (BMD), como por ejemplo el BID, que ha desarrollado nuevas políticas en este ámbito.

La OCDE comenzó su trabajo combatiendo una forma de competencia injusta, con el propósito de oponerse a todos aquellos que sobornan y donde sea que lo hagan (soborno activo). Aplica el concepto de la equivalencia funcional, lo que significa que cada país adopta las normas de la forma como acostumbra a hacerlo. El aporte más importante de la OCDE es el sistema de evaluación mutua que, a través de un doble proceso de auto-monitoreo y monitoreo mutuo asegura la puesta en marcha y aplicación de la Convención de la OCDE y de sus instrumentos complementarios.

En América Latina son partes de esta Convención Argentina, Brasil, Chile y México.

Se refirió luego a su experiencia al visitar a 3 de estos países en los últimos dos años. En México, como invitado a presentar el informe de la Fase II de Evaluación. En Argentina para dar charlas sobre lavado de dinero, un tema en el que Suiza está a la vanguardia. Finalmente fue invitado por Brasil, para conversar con Petrobras y un grupo de aproximadamente 100 compañías del sector privado, sobre lo que podían hacer para cambiar el medio.

El cumplimiento de la ley es esencial y se debe llegar a controlar en todas partes. Puede ser que algunas de las instituciones de cumplimiento de la ley pueden estar protegiendo a la industria exportadora de algunos países, lo cual es sólo una posibilidad y siempre muy difícil de comprobar.

En cuanto a los desafíos que la OCDE tiene por delante, uno de ellos es el desarrollo del monitoreo en el futuro, en el inicio de un nuevo ciclo. Debería ser un monitoreo menos costoso y más enfocado.

Un segundo desafío es determinar si la OCDE tiene una base de apoyo suficiente en América Latina o si otros países de la región deberían también firmar la Convención.

La contribución de la OCDE es muy focalizada. Es interesante ver que el sector privado es cada vez más dinámico y de alguna manera ha estado adelantándose en el tema de anti-corrupción al tratar por ejemplo los pagos de facilitación, las solicitudes (de sobornos) y las compras públicas.

Primera Sesión

ESTÁNDARES DE DETECCIÓN, INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DERIVADOS DE LAS CONVENCIONES INTERNACIONALES ANTICORRUPCIÓN

Preside:

Embajador Luis Winter Igualt, Director de Política Especial, Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile.

Oradores:

Señor Patrick Moulette, Jefe de la División Anticorrupción, Dirección de Asuntos Financieros y Empresariales, OCDE.

Señor Jorge García González, Director de la Oficina de Cooperación Jurídica, Departamento de Asuntos Jurídicos Internacionales, OEA.

Señora Sandra Valle, Asesora Interregional Superior, Sección Asesoría Legal, División de Tratados de la ONUDD.

El **Embajador Luis Winter Igualt**, presentó los distintos ámbitos en los cuales la Cancillería participa en el tema anticorrupción, a través de la Dirección de Política Especial. Participa en representación de Chile como integrante e iniciador de la Fuerza de Tarea de la APEC para Combatir la Corrupción, y desde esa instancia incentiva la ratificación de la CNUCC, como asimismo, a través del trabajo desarrollado con la asesoría del Grupo Nacional de Expertos contra la Corrupción (GNECC) en el seguimiento de la implementación en nuestro país, tanto de la CIC, como de la Convención de la OCDE.

El Sr. Winter invitó a los representantes de las distintas organizaciones encargadas de la puesta en marcha y aplicación de los instrumentos mencionados a señalar los estándares y objetivos respectivos correspondientes a cada instrumento, así como a subrayar resultados globales y las mejoras conseguidas.

El **Señor Patrick Moulette** señaló que esta conferencia constituye un buen ejemplo de cooperación internacional como asimismo un medio para establecer alianzas y redes con economías no miembros de la OCDE.

Su presentación estuvo enfocada a dar respuesta a los siguientes enunciados:

- por qué la OCDE combate el soborno;
- la respuesta de la OCDE a un fenómeno internacional;
- cómo la OCDE controla el cumplimiento de las normas; y
- la cooperación internacional.

1) Por que la OCDE combate el cohecho? Cuando la OCDE analizó las posible formas para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, el objetivo era asegurar un “terreno de juego igualitario” (del inglés *level playing field*) para los negocios internacionales. El objetivo de la OCDE es asegurar un trato igualitario para todos aquellos que lleven a cabo negocios a nivel internacional. Para conseguir este objetivo, países miembros y no miembros de la OCDE adoptaron una serie de instrumentos anticorrupción que juntos forman un enfoque multidisciplinar para combatir la corrupción.

2) La respuesta de la OCDE a un fenómeno internacional. El Profesor Mark Pieth se refirió a una serie de convenciones anticorrupción. Con respecto a los instrumentos anticorrupción de la OCDE, el más importante es la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, que compromete legalmente a los Estados Partes de la Convención. Esta Convención se complementa de una Recomendación del Consejo de la OCDE. Por ejemplo, la Recomendación de 1996 del Consejo de la OCDE prohíbe la deducción fiscal de cohecho a funcionarios públicos extranjeros. La Recomendación Revisada por el Consejo de la OCDE de 1997 presenta disposiciones generales dirigidas a disuadir, prevenir y combatir el cohecho internacional. Por ejemplo, la Recomendación Revisada contiene medidas de carácter general para garantizar la transparencia de las prácticas contables y de auditoría y la adopción de leyes y prácticas sólidas en relación a compras públicas. La Recomendación Revisada también anima a la adopción de controles internos en compañías, incluyendo la implantación de estándares de conducta.

La Convención de la OCDE entró en vigor el año 1999. A fecha de septiembre del 2006, treinta y seis países la han ratificado, 30 países miembros de la OCDE y 6 países no miembros, incluidos Argentina, Brasil y Chile. La Convención requiere la tipificación de la oferta del cohecho. A través de un mecanismo de monitoreo individual y mutuo, el Grupo de Trabajo sobre el Cohecho en Transacciones Comerciales Internacionales

(GTC) controla eficazmente la puesta en marcha y aplicación de los estándares anticorrupción convenidos.

Subrayó además que esta Convención define objetivos con la noción de la equivalencia funcional. Como la Convención no es auto ejecutable, existe la necesidad de legislación de implementación en cada país Parte. Cada Estado Parte de la convención debe transferir la Convención de acuerdo con su propia tradición legal. En última instancia, los estándares anticorrupción de los Estados Partes deben ser comparables. Otra característica de la Convención es que es un tratado penal con disposiciones no penales.

Las disposiciones más importantes de la Convención requieren:

- Tipificar el cohecho a servidores públicos extranjeros;
- Establecer una definición de funcionario público extranjero;
- Establecer que el cohecho se aplica también en relaciones comerciales internacionales (excluyendo los pagos de facilitación);
- Establecer sanciones para personas naturales y morales;
- Imponer ciertas obligaciones en términos de jurisdicción competente (territorial y en términos de nacionalidad);
- Prohibir las consideraciones económicas y políticas;
- Establecer estándares de contabilidad y auditoría;
- Facilitar la cooperación internacional respecto a asistencia legal mutua y extradición;
- Proveer un proceso de monitoreo sistemático.

3) Como la OCDE monitorea conformidad con la Convención: Al firmar y ratificar la Convención, los países se comprometen a formar parte del proceso de monitoreo. Cada país debe pasar una evaluación cuidadosa y sistemática sobre cómo ha puesto en marcha y aplicado las leyes y su política para combatir la corrupción, que es llevada a cabo por el grupo entero de Estados Partes de la Convención. Además, cada país debe tomar un rol activo evaluando a otros Estados Partes. Representantes de cada uno de los 36 Estados Partes componen el GTC. El Grupo se reúne en París entre 4 y 5 veces cada año y trabaja conjuntamente durante el resto del año para asegurar que cada país cumple con los compromisos establecidos en la Convención de la OCDE y la Recomendación Revisada. El auto-examen y la evaluación mutua del trabajo realizado por cada país para poner en marcha la Convención de la OCDE se hace ha desarrollado en dos fases.

Las evaluaciones de la Fase 1 revisan las leyes nacionales y otros textos legales de cada país para determinar si cumplen con los estándares establecidos en la Convención. Los informes de la Fase 1 cubren los hallazgos efectuados durante la evaluación, determinan el grado de conformidad de la legislación de cada país con la Convención y en algunos casos identifican áreas a las cuales se deberá prestar más atención durante la segunda fase de evaluación.

La Fase 2 evalúa cómo cada país se desenvuelve en la aplicación de leyes y otras medidas para combatir el soborno internacional. Un informe para cada país captura los hallazgos del GTC, así como sus recomendaciones específicas sobre cómo mejorar la

aplicación de la Convención.² El país examinado debe tomar acción en respuesta a los hallazgos y recomendaciones del GTC. Estas recomendaciones de mejora pueden incluir el reforzamiento de la legislación, incrementar la sensibilización sobre el tema, preparar al personal con métodos especializados para combatir el soborno transnacional, o incrementar las sanciones contra personas físicas y jurídicas. Un año después de la evaluación de la Fase 2 cada país hace una declaración oral informando del progreso realizado, y dos años después de dicha evaluación los países entregan un informe de seguimiento escrito. Si el GTC encuentra deficiencias serias en la forma en que un país pone en marcha y aplica la Convención, los países deben someterse a una segunda evaluación de Fase 2, la Fase 2bis.

4) Cooperación internacional: La Convención de la OCDE ha jugado un rol decisivo en el progreso de la lucha contra la corrupción. Aunque el GTC se concentra principalmente en el proceso de monitoreo, la OCDE es un líder mundial en la formación de alianzas y la construcción de redes de comunicación. La OCDE ha establecido asociaciones de apoyo para combatir la corrupción en varias regiones del mundo, particularmente en las regiones de Asia-Pacífico y del Este Europeo. Puede discutirse si un trabajo más intenso en América Latina es deseable.

Señor Jorge García González presentó la CICC, su mecanismo de seguimiento y algunos hallazgos clave.

1) CICC: la primera convención contra la corrupción. La CICC fue adoptada en el año 1996, como resultado de un Mandato de los Presidentes en la Cumbre de Miami. Fue la primera Convención en materia de corrupción. Tiene tres grandes áreas, y un alcance más amplio que la Convención de la OCDE. En una primera área la CICC se refiere a una serie de actos de corrupción que deben tipificar los Estados en su legislación interna y que el artículo 11° de la Convención llama, de desarrollo progresivo, en la medida en que los Estados se obligaron a ir avanzando en la tipificación de esas conductas. Una segunda área está referida a medidas en materia de extradición y asistencia recíproca, y una tercera área relativa a las medidas preventivas.

La CICC ha sido firmada por los 34 Estados Miembros de la OEA y ratificada por 33 Estados. Sólo falta la ratificación de Barbados. Con posterioridad a su entrada en vigencia se han desarrollado algunos programas de cooperación y acciones de seguimiento colectivo de la Convención; por ejemplo, programas de cooperación relacionados con la adecuación de la legislación penal. Con el apoyo de la OEA y del BID, hace algunos años se desarrolló un programa de cooperación que buscaba que en cada uno de los países se examinara la legislación penal y la legislación procesal penal, frente a las disposiciones de la Convención. El estudio, que se realizó en 27 Estados de la región, tuvo una contribución significativa.

Se ha avanzado también en la legislación modelo en relación con algunas de las disposiciones sobre temas de normas de conducta, acceso a la información, protección

² Todos los informes de países de la Fase 1 y Fase 2 pueden encontrarse en la siguiente dirección: www.oecd.org/corruption.

al denunciante, y en la creación de una red de intercambio de información, específicamente dedicada a los temas de la Convención a través de Internet.

2) *El Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención (MESICIC)* tiene similitudes y diferencias con el Mecanismo de Seguimiento de la OCDE. El MESICIC cuenta con dos órganos principales, la Conferencia de los Estados Partes, órgano de carácter político y el Comité de Expertos, un órgano de carácter técnico.

Mediante un proceso de análisis sobre los avances realizados en su implementación, se elaboran informes país por país. Esto se hace a través de rondas. Para cada ronda se escoge disposiciones de la Convención cuya implementación es evaluada en cada país. Se analiza en esencia, primero, la existencia de un marco jurídico y otras normativas en relación con las disposiciones de la Convención; en segundo lugar, si ese marco jurídico y las medidas adoptadas por el país son adecuadas, y en tercer lugar, si hay resultados. En relación con cada una de esas áreas se formulan recomendaciones.

Como resultado de la Primera Ronda se elaboraron 28 informes, correspondientes a los Estados Miembros, y un Informe Hemisférico. Este último es una compilación y análisis de los resultados que dieron los 28 informes correspondientes a cada país.

En relación con la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos, a 19 de los 28 Estados Miembros del Mecanismo se les recomendó adoptar medidas para promover la efectividad de las normas. Por otra parte, 22 de los 28 Estados Miembros del Mecanismo no tienen disposiciones sobre protección del denunciante. En lo relativo a declaraciones de patrimonio se encontró que los sistemas existentes pueden mejorarse mucho para optimizar el análisis del contenido de esas declaraciones, determinándose que 23 Estados requieren mejoras en ese campo. En acceso a la información, a 15 Estados se les recomendó dar una mayor amplitud a la información en poder del Estado.

Actualmente se está iniciando la Segunda Ronda de Análisis. En ella se está analizando, entre otros, temas como contratación pública, protección a denunciantes de actos de corrupción y tipificación de actos de corrupción. Los países deberán además informar acerca del progreso en la implementación de las recomendaciones de la Primera Ronda.

3) *Criminalización del Soborno:* En cuanto al tema del soborno, la CICC tiene dos disposiciones. Una sobre la tipificación del soborno o cohecho activo y pasivo en el artículo 6º, y otra referida al soborno transnacional, en el artículo 8º. El año pasado se realizó un análisis muy preliminar de la legislación penal en cuanto al tema del soborno de 28 Estados Miembros de la OEA, lo que arrojó los siguientes resultados: El cohecho activo está tipificado en los 28 Estados, con distintas formas, alcance y consecuencias. En todos está tipificado como el acto de una persona natural. No se hace referencia a la responsabilidad de las personas jurídicas cuando la persona natural actúa en nombre y representación de una persona jurídica.

En lo referido a las sanciones en la mayoría de los Estados en promedio se establece sanciones entre uno y seis años, con algunas excepciones como México, Brasil y

Estados Unidos, donde están previstas las penas más altas y Perú, donde las penas mínimas son más altas que el promedio. En algunas legislaciones se prevén multas, sanciones alternativas o complementarias y en algunos casos inhabilidades para ejercer cargos públicos y otros.

En cuanto al soborno transnacional o cohecho de servidores públicos extranjeros, en 10 de los 28 Estados está tipificado. En todos ellos se hace referencia a la responsabilidad de las personas naturales. En 3 de ellos se hace también referencia a la responsabilidad de las personas morales: Estados Unidos, Jamaica y México.

4) Programas de la OEA Relacionados. Señaló que hay una serie de programas que se están desarrollando en el marco de la OEA, que tienen relación con el tema de esta Conferencia: estudios de adecuación de la legislación penal o programas de apoyo a la implementación de las recomendaciones del MESICIC que comenzaron a realizar en los primeros Estados analizados en la Segunda Ronda de Análisis en curso: Argentina, Paraguay, Nicaragua y Colombia. Un tercer programa de cooperación está constituido por lo que se ha hecho en materia de recuperación de activos.

La cooperación en asistencia mutua en materia penal y extradición tiene lugar en el marco de las reuniones de ministros de justicia y procuradores generales de las Américas, en donde hay un proceso de reunión de las autoridades centrales en materia de asistencia penal y extradición. Esta comunicación incluye la creación de una red de intercambio de información a través de Internet, con una página pública, una página privada y un sistema de intercambio de información a través de un sistema de correo seguro, que es conocido como el *Groove*. Parte importante de las autoridades centrales de los países miembros de la OEA participa en este proceso y se ha desarrollado una serie de productos concretos: se está avanzando en la elaboración de legislación modelo y de una guía de buenas prácticas en asistencia judicial mutua y extradición.

La Sra. Sandra Valle se refirió a la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, el último de los instrumentos aprobados. La Convención Interamericana contra la Corrupción y el Convenio de la OCDE contra el soborno son las principales fuentes reconocidas de inspiración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que consta de unos 70 artículos. No obstante, esta última va más allá que esos instrumentos regionales. Además, incorpora un nuevo elemento interesante: la recuperación de bienes. Por otra parte, esta Convención proporciona una definición amplia del concepto de “funcionario público”, incluido el funcionario público extranjero.

Según la Sra. Valle, en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción se reconoce la importancia de prevenir las prácticas relacionadas con la corrupción y se dedica un capítulo entero a esa cuestión (Capítulo II, artículos 5 a 14), en el que figuran medidas dirigidas a los sectores público y privado, en reconocimiento del criterio multidisciplinario que se necesita para abordar el fenómeno de manera eficiente.

En el sector público, el Estado debe dar prueba de un compromiso efectivo, no teórico, en lo que respecta a la Convención, pero con un criterio de participación directa, por

ejemplo, facilitando el acceso a la información. Además, se han definido reglas muy específicas y claras para abordar la corrupción en el sector privado.

Una medida esencial de prevención es la creación de organismos de lucha contra la corrupción coordinados y autónomos que dispongan de recursos humanos y financieros suficientes para desempeñar sus cometidos.

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción establece algunas disposiciones obligatorias para todos los países, entre ellas la penalización del soborno activo y pasivo de funcionarios públicos, la malversación o peculado, el blanqueo de capitales y la obstrucción de la justicia. No se consideró obligatoria la penalización de otras seis conductas delictivas previstas en la Convención. Ejemplos de conductas delictivas cuya penalización se ha recomendado a los Estados Parte son el enriquecimiento ilícito, el tráfico de influencias y el soborno pasivo de funcionarios públicos extranjeros. La opción de tipificar o no como delito esas conductas se debe al hecho de que algunos países ya pueden haberlas penalizado en su ordenamiento interno, pero otros no podrían hacer lo propio, con frecuencia debido a impedimentos de inconstitucionalidad. Si bien los países se preocupan por preservar el principio de presunción de inocencia, los Estados que han combatido con éxito la corrupción han tipificado expresamente como delito el enriquecimiento ilícito.

La protección de los denunciantes, los testigos, los peritos y las víctimas constituye un elemento importante de la Convención, vinculado a la penalización y corolario de esta y encaminado a garantizar su efectividad.

La cooperación internacional es uno de los aspectos fundamentales de todas estas convenciones porque la corrupción es un delito que no conoce fronteras y del cual se pueden encontrar pruebas en otro país. Por ejemplo, la oficina central de una empresa suele estar situada en un país y sus filiales suelen tener oficinas y actuar en otros países. En consecuencia, contar con un sistema eficiente de cooperación internacional, junto con el reconocimiento de diversas jurisdicciones, reviste una importancia primordial. Los sistemas deben garantizar que ninguna persona corrupta encuentre asilo en ningún lugar del mundo. Además, la intención es reducir al mínimo las razones para denegar la extradición y que aquellos países que no conceden la extradición de sus nacionales deban procesarlos en su propio territorio.

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción promueve la extradición de delincuentes aunque no se haya cumplido el principio de la doble incriminación. Sin embargo, cuando se exija la doble incriminación, sería conveniente que los Estados Miembros contaran con definiciones precisas y normalizadas que permitieran adoptar conceptos comunes y homogéneos en todos los sistemas jurídicos, y aquí es donde la Convención puede resultar muy útil para una mayor homogeneidad. Por otra parte, la Convención no exige la misma terminología para el cumplimiento de la doble incriminación, sino que exige que la conducta constitutiva del delito respecto del cual se solicita asistencia sea delito con arreglo a la legislación de ambos Estados Parte.

En lo que concierne a la recuperación de bienes, la Sra. Valle señaló que en el caso de la malversación de fondos públicos o peculado, o del blanqueo de fondos públicos objeto de malversación, los bienes han de ser repatriados en su totalidad a su país de origen. Este asunto, reconocido como un gran avance en comparación con otros instrumentos contra la corrupción, se viene priorizando como esfera importante de la labor de la Conferencia de los Estados Parte en la Convención.

Por último, debe tenerse presente que, una vez ratificada la Convención y depositado el instrumento de ratificación en Nueva York, los países deben nombrar dos autoridades centrales: una autoridad central para la prevención de la corrupción (artículo 6.3) y una autoridad central encargada de las solicitudes de asistencia judicial recíproca (artículo 46.13).

Puede obtenerse más información sobre el texto de la Convención y su aplicación en el sitio web de la ONUDD:

http://www.unodc.org/unodc/en/crime_convention_corruption.html

Preguntas al final del panel.

- ¿Existe algún esfuerzo o mecanismo de intercambio de experiencias entre las tres convenciones anticorrupción?
- Si la corrupción es un problema tan antiguo como la humanidad, cuáles serían las razones por las que recién la humanidad reacciona a partir del año 1996 con la primera Convención anticorrupción en América?
- ¿Existe un doble estándar cuando las compañías de países industrializados, por una parte han elevado su preocupación en torno a la corrupción en sus propios países, sin embargo con el desarrollo del comercio y la globalización en otras regiones de países más pobres ponen poco cuidado en cuanto a controlar este tipo de actividades?
- ¿Cuál es el apoyo que la OCDE puede brindar a países no miembros de esa Organización?

Respuesta a las Preguntas.

Señora Sandra Valle

Se ha tratado de coordinar muy estrechamente el trabajo realizado y se ha aprovechado la experiencia generada por la OCDE y por la OEA. Hay mucha conciencia sobre el tema de las Autoridades Centrales. Se deben unificar las autoridades Centrales para Asistencia Legal Mutua. Se trata de fortalecerse mutuamente, no de duplicarse.

Señor Patrick Moulette

Estos instrumentos se refuerzan mutuamente. Mientras más países ratifiquen e implementen las convenciones de la OEA y de las Naciones Unidas, mejor será para la Convención de la OCDE. Hay ejemplos concretos de cooperación entre las organizaciones encargadas de estos tratados e instrumentos que se refuerzan entre sí. Existe una reunión de expertos en Viena sobre lo que en Naciones Unidas se llama la guía técnica para implementar la Convención de Naciones Unidas.

En cuanto a la reacción sólo a partir de 1996, señaló que toma siempre tiempo a la comunidad internacional para reaccionar frente a un problema global. Está el ejemplo de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, de 1988. El Problema Mundial de las Drogas es mucho más antiguo, sin embargo tomó tiempo adquirir conciencia, definir el problema, definir cómo enfrentarlo y luego negociar un texto.

En referencia al apoyo que se puede brindar, la OCDE en sí misma no es una organización que provea asistencia técnica o entrenamiento a los países. La OCDE apoya iniciativas regionales para combatir la corrupción. Mencionó que existe una interesante asociación entre la OCDE y el Banco del Desarrollo de Asia para apoyar a países de la región asiática a mejorar sus medidas anticorrupción, y su legislación. Esto toma la forma de un diálogo de políticas, intercambio de experiencias entre países en esa región, actividades en términos de entrenamiento, seminarios para crear capacidades, etc. Considerando que en esta región también hay un actor mayor como es el BID, ¿por qué no pensar en algo así?

Señor Jorge García

A modo de reflexión respecto de las preguntas planteadas, el Sr. García señaló que era bueno recordar que en el año 1996, cuando se adoptó la Convención Interamericana contra la Corrupción, se discutía si el tema del combate contra la corrupción era realmente un tema internacional. Había oposición de algunos países a la negociación de un tratado sobre esta materia. No fue fácil conseguir el mandato de los Presidentes para que se adoptara una Convención en este campo, había resistencia de los países más desarrollados. Esto ocurrió hace apenas 10 años.

Diferentes preocupaciones han movido el interés por el tema y a que se haya avanzado en estas convenciones. Por ejemplo, la caída del muro de Berlín y la apertura de nuevos mercados a la competencia internacional. Otro ejemplo es el proceso de privatizaciones que se dio en muchos de nuestros países, que abrió un gran espacio a la competencia internacional, poniendo en situación de desigualdad a los empresarios de unos países frente a los empresarios de otros países.

Fue necesario conjugar los diversos intereses de los países. A modo de ejemplo, a Estados Unidos le interesaba que se regulara el soborno internacional, otros países como Colombia y México estaban muy preocupados por el enriquecimiento ilícito. Eso llevó a que en la CICC se estableciera compromisos en ambas materias.

El tema de la gobernabilidad democrática es un tema central en la agenda de la OEA. En muchos de nuestros países hay desencanto con la democracia, y en muchos casos la corrupción es la raíz del desencanto.

Respecto al crecimiento económico de los países y la inversión, estudios muestran que cuánto más corrupción hay, menores son las posibilidades de inversión extranjera en los países. En el ámbito del desarrollo social, también hay estudios que muestran que los que más sufren con la corrupción son los más pobres. Entonces ahí tenemos una de las preocupaciones centrales de por qué es importante, y por qué ha surgido el tema de la corrupción como un tema central de la agenda internacional.

El combate a la corrupción es un proceso que se inicia en un momento, pero que no debería terminar. Se trata de un proceso que se desarrolla en distintas fases y a través de distintos espacios. Involucra la responsabilidad de múltiples actores y es fundamental que todos trabajen mancomunadamente.

Segunda Sesión

EVALUACION DEL PROGRESO EN LA DETECCIÓN, INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DEL SOBORNO EN LA REGIÓN

Preside:

Señor Steve Zimmermann, Jefe de la Oficina de Integridad Institucional, Banco Interamericano de Desarrollo.

Oradores:

Señor Isidro Solís, Ministro de Justicia, Chile.

Dr. Juan Carlos Duré, Coordinador de Investigaciones de la Oficina Anticorrupción, Argentina.

Señor Luis Silva García, Jefe de la Unidad de Vinculación para la Transparencia, Secretaría de la Función Pública, México.

Señor Luiz Guilherme Mendes De Paiva, Director de Proceso Legislativo, Secretaría de Asuntos Legislativos, Ministerio de Justicia, Brasil.

El señor Zimmermann presentó a los panelistas y les invitó a comentar sobre las acciones anticorrupción en sus países respectivos, incluyendo los éxitos y los fracasos para determinar las áreas que requieren una mejora. Dijo también que la lucha contra el fraude y la corrupción es reto al cuál todo el mundo puede contribuir, tanto BMDs como organizaciones internacionales.

Señaló el Señor Zimmermann que el BID está estudiando la forma de mejorar y reenfocar sus herramientas para combatir la corrupción, tanto dentro de los proyectos del Banco, como también para apoyar a los proyectos de muchos de los países representados en la sala. La Oficina de Integridad Institucional, de la cual el Señor Zimmermann es Jefe, fue creada hace dos años por el Banco, específicamente para combatir la corrupción dentro de los proyectos del BID. La citada Oficina tiene la responsabilidad de detectar, investigar y prevenir fraude y corrupción en las actividades financiadas por parte del Banco, el cual posee un programa interno para sancionar actos de fraude y corrupción con sanciones administrativas. Esta política se aplica a los 26 países miembros que son prestatarios del Banco.

Las sanciones administrativas normalmente consisten en un período de inhabilidad para participar en proyectos financiados por el BID. A fines del presente año 2006, se publicará una lista en la página Web del BID con los nombres de las empresas o contratistas individuales que ya han sido sancionados, informando también el plazo de inhabilidad. Es así como el BID está tratando que sus proyectos sean los más transparentes y con menos problemas de corrupción.

Señaló que recientemente, en la Asamblea del Banco Mundial, se firmó un acuerdo entre todos los bancos multilaterales para establecer un marco armonizado para combatir el fraude y la corrupción, en virtud del cual todos los bancos multilaterales tendrán la misma definición de actos fraude y corrupción - los mismos que los bancos ya prohíben. Señaló también que se han armonizado las guías para hacer las investigaciones y se está buscando armonizar el proceso para sancionar. Así los bancos multilaterales están tratando de unificar sus esfuerzos en esta área y tratando de armonizar la forma de cómo ayudar a los países miembros con sus actividades de integridad y anticorrupción.

El Señor Isidro Solís, Ministro de Justicia de Chile inició su intervención señalando que en la consolidación y perfeccionamiento de la democracia, Chile considera de la mayor relevancia contar con una administración pública en que los principios de probidad y transparencia informen todo su actuar, y que cualquier acto de corrupción sea atacado con todas las herramientas con que cuenta el ordenamiento jurídico. De allí que la suscripción de convenciones internacionales contra la corrupción sean un vital instrumento en esta tarea.

Chile ha suscrito distintos instrumentos, entre los cuales se cuenta la CICC, ratificada el año 1998; la Convención de la OCDE, ratificada en el año 2001; y, en cuanto a la CNUCC, Chile concluyó en septiembre pasado el proceso de ratificación del mismo instrumento (Septiembre 2006).

El sistema institucional chileno ha otorgado a los organismos dotados de autonomía constitucional o legal, funciones y atribuciones públicas específicas en el combate de los actos de corrupción. En este orden cabe destacar el rol del Poder Judicial; del Ministerio Público; de la Contraloría General de la República; del Servicio de Impuestos Internos, así como el del Consejo de Defensa del Estado, en su calidad de representante judicial de los intereses del Estado de Chile.

Un elemento fundamental y complementario lo constituye el necesario conocimiento de las convenciones en materia de corrupción por parte, tanto de los actores del mundo público, como de los agentes del sector privado. Se requiere de forma indispensable que ambos mundos interactúen de manera activa para lograr prevenir, controlar y erradicar esta clase de acciones.

El Ministro habló largo y tendido sobre las medidas de transparencia presentes, y de otras cuya aplicación se efectuará en un futuro próximo en Chile. Subrayó el compromiso chileno a incrementar la transparencia en toda acción de su administración pública. Dijo que el acceso libre a información puede generar un gran nivel de transparencia, aumentar la participación ciudadana en asuntos públicos y prevenir la corrupción.

Señaló el Ministro Solís que el Estado de Chile, para cumplir adecuadamente con las obligaciones derivadas de su ratificación de la Convención de la OCDE ha introducido cambios en su legislación penal común a través de la creación de un nuevo tipo penal, destinado a sancionar el cohecho internacional, incorporando para ello además una definición de funcionario público extranjero acorde con los estándares internacionales, así como las distintas formas de participación y grados de desarrollo del delito en cuestión.

En el ámbito de la investigación y persecución de los delitos de corrupción señaló que a contar del 16 de junio de 2005 culminó el proceso por el cual todas las regiones del país se incorporaron al nuevo sistema procesal penal chileno. Este nuevo sistema permite cumplir con los estándares internacionales de garantía del debido proceso, al permitir un juicio oral y público dentro de un plazo razonable, entregando la labor de persecución de los delitos a un ente autónomo y garantizándose el derecho a defensa letrada desde el comienzo de la investigación, a través de la Defensoría Penal Pública. Se incorporó al Ministerio Público, un organismo de rango constitucional autónomo del gobierno. El Ministerio Público está encargado en exclusiva de dirigir la investigación de todos los hechos que parezcan constitutivos de delito. El Fiscal Nacional ha creado a nivel central la Unidad Especializada en Delitos Funcionarios y de Probidad Pública. Para la realización de las diligencias de investigación, los fiscales se apoyan en funcionarios de Carabineros o de la Policía de Investigaciones de Chile. La independencia de los fiscales para investigar viene dada junto con la autonomía constitucional de la institución y con el hecho de que la propia ley prohíbe aplicar el principio de oportunidad³ en este tipo de delitos.

En diciembre del año 2003, Chile dio un paso significativo en materia de prevención y control del lavado o blanqueo de activos, mediante la publicación de la ley 19.913 que creó la Unidad de Análisis Financiero y perfeccionó el delito de lavado o blanqueo de activos. En este contexto se ha dado una señal muy importante al establecer como delitos precedentes o bases, además del tráfico ilícito de estupefacientes, el de armas y el terrorismo y su financiamiento, entre otros, el de corrupción. El hecho de incluir al soborno como un delito precedente o base de lavado de activos, permite que para su

³ El principio de oportunidad establece que las fiscalías pueden establecer criterios que determinen qué casos serán investigados.

detección, investigación, y sanción se puedan utilizar todas las herramientas legales de que está dotado el sistema antilavado de nuestro país.

En el marco del desarrollo de las relaciones internacionales y la globalización, existe conciencia que la implementación de las obligaciones contraídas en los tratados internacionales requiere asimismo de la prestación de una eficaz cooperación internacional. La numerosa cantidad de tratados bilaterales y multilaterales que ha convenido Chile en materia de exhortos judiciales y de extradición lo confirma. En estos momentos se efectúan gestiones para la incorporación de Chile a la Convención Europea sobre Asistencia Mutua en Materia Penal a fin de proporcionar una mejor cooperación a los países que son miembros de la Convención de la OCDE.

El Ministro Solís concluyó su intervención señalando que Chile tiene clara conciencia del camino recorrido, pero que sin embargo por las características propias de este delito, por las diferentes formas que adquiere así como por el constante cambio en el ámbito de la delincuencia internacional, al igual que otros países Chile debe continuar avanzando en el perfeccionamiento y adecuación de sus normas y en el fortalecimiento de las medidas de control de las mismas.

Dr. Juan Carlos Duré, Coordinador de Investigaciones de la Oficina Anticorrupción de Argentina explicó que la Oficina Anticorrupción de República Argentina es un organismo que está situado dentro del Ministerio de Justicia de la Nación. No pertenece al Poder Judicial ni a la Fiscalía. Funciona desde el mes de diciembre de 1999, recogiendo a partir de entonces una rica experiencia. Participa en el MESICIC y también en el mecanismo de seguimiento de la OCDE, colaborando con la Cancillería en las evaluaciones periódicas. Dentro de sus funciones está la de recibir denuncias de hechos de corrupción, investigarlos en forma preliminar, determinar la existencia de hechos de corrupción, determinar quiénes son los responsables y de ser procedente realizar la denuncia ante la justicia. En algunos casos se constituyen como parte querellante o una especie de acusador particular, sin ningún privilegio especial.

El denominado *principio de significancia* constituye un parámetro de principio de oportunidad, en virtud del cual no investigan todas las denuncias que reciben, abordando los temas de acuerdo a la importancia del dinero, al impacto del hecho en la sociedad y al nivel o la jerarquía del funcionario público denunciado. Los demás casos son remitidos en forma directa a la justicia. Siempre intervienen si hay un funcionario político involucrado, de un nivel o jerarquía importante, aún no siendo tan significativo el hecho en cuanto a una cuestión económica.

Señaló que su país tiene algunas deudas que están tratando de paliar referidas a no haber incorporado en la legislación interna todas las herramientas que proponen las convenciones.

En relación con experiencias de cooperación internacional señaló que, atendido que su organismo pertenece al Poder Ejecutivo y no al Poder Judicial, la cooperación realizada es previa a la realización de la denuncia, es decir, que pertenece a una etapa pre-judicial.

Destacó la importancia de este evento anticorrupción, entre otras razones, como una oportunidad para establecer contactos que permitan en el futuro solicitar cooperación. Argentina está dispuesta a brindar colaboración. Es necesario hacer la distinción cuando el pedido de colaboración se realiza en una etapa ya judicial. El acceso a la información es importantísimo en una etapa prejudicial por cuanto permitirá efectuar una denuncia mucho más robusta y evitará hacer imputaciones excesivas o erradas.

Finalmente expuso algunos datos de la Oficina Anticorrupción, constituida por un grupo de quince profesionales que ha intervenido aproximadamente en cien querellas.

Señaló como falencia el hecho que en Argentina no hay todavía una ley de protección al denunciante o al testigo. Sin perjuicio que se ha tratado de hacer operativas las cláusulas convencionales que establecen la confidencialidad y protección del denunciante de buena fe. La Oficina Anticorrupción acepta denuncias anónimas. La justicia generalmente es renuente a aceptar este tipo de denuncias.

Señaló finalmente que:

“Desgraciadamente a veces al soborno tenemos que buscarle sinónimos, tales como administraciones fraudulentas o negociaciones incompatibles con el ejercicio de la función pública. Por qué hablo de sinónimos, porque siempre que estamos en frente de un beneficio a una empresa ya sea por un sobreprecio o por el direccionamiento de una contratación o cláusulas específicas que permiten que el único ganador posible sea una empresa determinada, siempre sospechamos la existencia de un soborno. Pero desafortunadamente todavía no tenemos las herramientas o no pudimos buscar la forma de incentivar el descubrimiento de este tipo de delitos. Cuando tenemos una investigación relacionada con una contratación en donde hubo sobreprecios o hubo una mala administración de un funcionario que está vinculado con una empresa privada, siempre tratamos que tanto el funcionario público como el empresario que permitió que esta conducta delictiva sea llevada a cabo estén incorporados en el proceso como imputados.”

Sr. Luis Silva García, Jefe de la Unidad de Vinculación para la Transparencia de México explicó que se trata de una unidad creada para dar seguimiento a la transparencia y al combate contra la corrupción, una unidad del Poder Ejecutivo Federal en el Ministerio de Administración Pública de México. Señaló que este Ministerio es la Contraloría del Poder Ejecutivo Federal, el que después de una transformación sigue conservando el tema de Contraloría y toda la Red de Auditores.

En los últimos años se ha venido dando peso en la agenda de buen gobierno a estos temas de manera que se pueda avanzar fundamentalmente en el cambio de la conducta del servidor público. Se ha querido ver esto de manera orgánica y para ello se generaron dos áreas en el Poder Ejecutivo Federal. Una de trabajo interno en todas las instituciones - una Comisión Intersecretarial para Transparencia y Combate a la Corrupción - y la Unidad de Vinculación de Transparencia. Esta última tiene por objetivo construir una cultura de integridad, transparencia y responsabilidad individual y compartida, así como promover una mejor relación entre el gobierno y el sector privado.

En cuanto a la Fase I de Evaluación de la Convención de la OCDE, México hizo reformas en el Código Penal Federal aprobadas en el año 2004, oportunidad en que se definió el servidor público extranjero y se incrementaron las sanciones pecuniarias. Durante la Fase II de Evaluación se ha incorporado el trabajo con los sectores empresarial y comercial, con contadores y abogados, con gobiernos de otros países, con otros Poderes del Estado, etc. Se ha trabajado con el Ministerio de Justicia - que en México se llama Procuraduría General de la República - con el Ministerio de Relaciones Exteriores y con el Ministerio del Interior.

Señaló que hubo reconocimiento en el sentido que en México hay voluntad política y avances en el combate contra la corrupción. La OCDE recomendó, por ejemplo, el fortalecimiento del vínculo entre prevención y combate al lavado de dinero y el desarrollo de sistemas de atención a quejas, denuncias e inconformidades.

La Comisión Intersecretarial para el Combate contra la Corrupción es el área que se dedica a hacer los cambios dentro de las instituciones del gobierno federal mexicano. Hay pocas experiencias en el mundo en esta materia. Como ejemplo de una iniciativa impulsada por esta comisión está “Declaranet.” En este caso se trata de aplicar la tecnología de la información a las declaraciones de los patrimonios de los funcionarios públicos.

Se está trabajando en las recomendaciones relativas a facilitar la presentación de denuncias de cohecho así como en asegurar que los servidores públicos, contadores y abogados, cumplan con la obligación de denunciar. México trabaja también para adoptar esquemas de protección para denunciantes, mejorar la detección de casos de cohecho transnacional, crear una unidad especializada de cohecho internacional y capacitar a policías y fiscales, mejorar la investigación y aplicación de sanciones, lineamientos para policías y ministerios públicos, introducir protección para testigos, aumentar la rapidez y efectividad en el acceso a la información bancaria y aprobar reformas legislativas pendientes.

Señaló además que se está creando la red para que se difundan los mensajes que la Convención obliga o recomienda difundir dentro del propio gobierno, la Red de 220 órganos internos de control del Gobierno Federal que son los contralores; las 22 Oficialías Mayores y Direcciones de Administración de la Administración Pública Federal; las áreas de compras gubernamentales en las dependencias y entidades del Gobierno Federal; los 32 Gobiernos de Entidades Federativas, lo que incluye Gobernadores, Contralorías Estatales y Secretarías de Desarrollo Económico; la Banca Nacional de Desarrollo, el Banco de Comercio Exterior con más de 6,000 exportadores y Nacional Financiera con más de 30,000 pequeñas y medianas empresas.

Se refirió luego a la necesidad de profundización en reformas legales, señalando las leyes de adquisiciones y obra pública. Las penas siguen siendo muy bajas en México en relación a este tipo de delitos, pero se están negociando iniciativas de reforma.

Luis Guillermo Mendes de Paiva de Brasil, Director de Proceso Legislativo, Secretaría de Asuntos Legislativos, Brasil, explicó que la situación de Brasil en la OCDE es similar a la situación de Chile. Próximamente Brasil será evaluado en Fase II. Ello significa que todavía están cumpliendo con las recomendaciones que les fueron formuladas en la Fase I. Recientemente fueron evaluados en Fase I de CICC.

Ambos procesos de evaluación han considerado que la legislación de Brasil está ampliamente en conformidad con las convenciones. Esto significa que las condiciones formales están dadas, pero aún se requiere tomar medidas adicionales.

Entre las principales recomendaciones que fueron formuladas para Brasil en la evaluación de la OCDE está la responsabilidad de las personas jurídicas. El marco brasileño fue considerado satisfactorio por la OCDE, por cuanto Brasil tiene sanciones civiles y administrativas para las personas legales, pero se hizo presente la ausencia de jurisprudencia. Se señaló además que la legislación brasileña tiene una prohibición general de deducibilidad de impuestos en relación con pagos ilegales, pero carece de una prohibición expresa.

Destacó los esfuerzos realizados en materia de combate contra la corrupción en tres instancias: la oficina del Contralor General, la Policía Federal y el Departamento de Recuperación de Activos y de Cooperación Legal Internacional.

Al respecto señaló que en los últimos 4 a 6 años, inversiones en personal y en otros recursos han sido muy fructíferas en términos de detección y de investigación. En lo referido a la Contraloría General, manifestó que las medidas son muy similares a las descritas por México. Tiene ahora competencias adicionales, siendo el organismo más importante que se ocupa de la transparencia y de la prevención de la corrupción y no sólo con medidas de auditoría.

Este año un decreto presidencial creó la Oficina para la Prevención de la Corrupción y de Inteligencia Estratégica, específicamente responsable, entre otras cosas, de promover intercambio de inteligencia estratégica con otros órganos de gobierno. Este es un paso mayor en un país como Brasil, que tenía varios organismos y hacía muy difícil coordinar los esfuerzos, por cuanto esto centralizó el control. También tiene el deber de monitorear la situación financiera de los funcionarios públicos del ámbito federal ejecutivo y buscar señales externas de enriquecimiento lo que ha llevado a una de las medidas legislativas que han sido enviadas al Congreso, por ejemplo la referida al delito de enriquecimiento ilícito.

Se refirió luego al trabajo del Contralor General en el ámbito de la auditoría en las Municipalidades. Brasil tiene más de 5000 municipalidades, todas ellas con sus propios presupuestos. El Contralor General tiene la competencia para auditar estos recursos. En el último año 300 municipalidades fueron analizadas.

El Departamento Federal de la Policía es un órgano permanente cuyo propósito es la represión e investigación de infracciones criminales contra el Estado y en delitos con repercusiones interestatales e internacionales. Esto significa que la Policía Federal es la

principal responsable por la investigación y represión de actos de corrupción, nacionales o transnacionales. Desde el 2002, la Policía Federal ha aumentado drásticamente en términos de agentes, desde 9.000 en 2002 a 15.000 previstos para 2007 y en recursos casi duplicó el presupuesto para la Policía Federal en dos años, lo que se ha traducido en un aumento de la eficiencia.

El Departamento de Recuperación de Activos y Cooperación Legal Internacional depende del Ministerio de Justicia y tiene el deber principal de establecer estrategias para luchar contra el lavado de dinero y de recuperar activos enviados ilegalmente al extranjero. Es además la Autoridad Central en Brasil para solicitudes de Cooperación Legal Internacional. Este Departamento está organizando programas específicos de entrenamiento certificados sobre lavado de dinero y soborno para funcionarios públicos y para el sector privado.

Señaló que la principal deficiencia es probablemente la gran descentralización de la República Federativa. Cuentan con una Unión de 27 Estados y 5561 Municipalidades, cada una con su propio presupuesto, lo que lleva a la fragmentación de las políticas de lucha contra la corrupción, especialmente en la prevención. En el ámbito de la represión la Unión puede hacer leyes que pueden llevar a la persecución de oficiales estatales o municipales, pero las medidas de prevención deben ser manejadas por esfuerzos políticos, lo cual no es fácil.

Concluyó señalando que al mismo tiempo que los órganos de control y de represión son fortalecidos, más casos de corrupción aparecen. Esto significa que la corrupción es un tema mayor en la Administración Pública y significa también que los órganos están haciendo su trabajo. Sin embargo esto lleva a una paradoja: aumentar el control también aumenta la sensación general de que la corrupción está creciendo.

Preguntas al finalizar este panel.

- El problema de la corrupción es un problema de hombres que no cumplen las leyes y de autoridades judiciales que no hacen cumplir las leyes. Sería interesante que los países dijeran cómo están enfrentando estos problemas.

- Se preguntó en particular al Dr. Duré, si no han tenido problemas derivados de que se señale que la Oficina Anticorrupción está haciendo investigaciones paralelas, afectando el funcionamiento de la Fiscalía, a la que corresponden legalmente esas investigaciones. Otra pregunta estuvo referida a las expectativas que se crean en el denunciante, que podría poner muchas esperanzas en la labor de la citada Oficina cuando los sistemas de justicia no dan el resultado que se desea.

Respuesta a las Preguntas.

El Dr. Duré señaló que se trabaja muy combinadamente con la Fiscalía, no produciéndose superposiciones. El Poder Judicial generalmente es muy renuente a aceptar las denuncias anónimas como principio de una investigación. Normalmente

quienes hacen este tipo de denuncias son subalternos de funcionarios corruptos, quienes al no tener un sistema de denuncia, eligen esta forma.

El Señor Zimmermann indicó que el Banco acepta las denuncias anónimas. Estas son recibidas por la Oficina de Integridad. En su opinión, las denuncias anónimas son una herramienta crítica para descubrir evidencia de actividades corruptas, especialmente de parte de individuos con miedo a realizar denuncias o que no quieren que sus identidades sean reveladas. Es sumamente importante notar que cualquier denuncia, sin importar si es o no es anónima, tiene que ser verificada por la evidencia recolectada durante una investigación antes de considerar cualquier tipo de sanción. Una denuncia en sí misma tiene por lo general poco valor en cuanto a la evidencia. El trabajo realmente empieza en el momento de recibir la denuncia y el comienzo de la investigación para determinar si los hechos que se alegan realmente ocurrieron.

Tercera Sesión

EI PAPEL DE LAS DIFERENTES AUTORIDADES PÚBLICAS CLAVE QUE PARTICIPAN EN LA DETECCIÓN, INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DEL SOBORNO

Preside:

Profesor Mark Pieth. Profesor de Derecho Penal de la Universidad de Basilea, Suiza.

Oradores:

Señor José Grinda González, Fiscal Anticorrupción, Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos relacionados con la Corrupción, España.

Dr. Gunther Puhm, Fiscal Superior, Oberlandesgericht, Munich, Alemania.

Señor Mark Mendelsohn, Subjefe de la Sección Fraudes, División Criminal, Ministerio de Justicia, Estados Unidos de América.

Señora Ana Tulia Lamboglia, Fiscal de la Unidad Nacional Anticorrupción, Colombia.

Profesor Mark Pieth. Profesor de Derecho Penal de la Universidad de Basilea, Suiza.

Señaló el Profesor Pieth que este panel estaría dedicado al rol de las autoridades públicas y las dificultades a las que se enfrentan, desde la perspectiva de los fiscales. Si se tiene una convención que penaliza la corrupción, se debe cumplir, implementar leyes y aplicarlas. La cuestión es saber si estas leyes se aplican y cuáles son las dificultades en

este proceso. ¿Cómo se avanza en una investigación hacia una persecución y luego hacia un caso judicial? Se requiere para ello cierta cantidad de evidencias y pruebas. El tercer nivel de problemas es la falta de cooperación internacional. El cuarto nivel de problemas no son las leyes, sino el hecho de si se está invirtiendo el dinero suficiente en recursos, en entrenamiento. ¿Hay realmente un compromiso político con el tema?

Luego de presentar a los panelistas, el Profesor Pieth los invitó a responder en forma breve dos preguntas. ¿cuál es exactamente su rol en su país y cuáles son las principales dificultades a que se enfrentan?

Señor José Grinda González, Fiscal Anticorrupción, Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos relacionados con la Corrupción, España, explicó que para entender lo que hace la Fiscalía Anticorrupción en España, es necesario saber dónde está el Ministerio Fiscal. Lo rige el artículo 124 de la Constitución. Hay un principio de legalidad básico al que se subordinan criterios como la unidad y la jerarquía. Normalmente los Fiscales están más con el principio de la legalidad lo que los lleva a cumplir estrictamente, en la medida de lo posible, el artículo 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal - que es de 1882 -, que señala que es necesario analizar aquello que es favorable y desfavorable a quien está siendo investigado.

El Fiscal en España tiene una carrera funcionaria, no hay ningún tipo de elección política, ni elección popular. En la judicatura solo hay una incorporación que se hace por concurso de mérito entre juristas de reconocida competencia.

El Fiscal General del Estado es de nombramiento político. Parte de su labor es dictar una serie de *instrucciones* sobre casos concretos; *circulares* de contenido jurídico; y *consultas* en respuesta a las consultas de diversas fiscalías sobre qué hacer en casos concretos, lo que también tendrá efecto hacia todas las fiscalías.

Otra peculiaridad de las Fiscalías lo constituye el hecho que en España el Fiscal no investiga. El que investiga es el Juez de Instrucción. Los Fiscales siguen los diversos procedimientos del Juez.

Otra manera de intervenir en el procedimiento penal por parte de la Fiscalía es derivar una investigación, aún no habiendo sido judicializada, mediante la policía. En España, en cuanto hay una actuación judicial por un asunto que está en Fiscalía, inmediatamente se debe cesar la investigación en la Fiscalía y debe jurisdiccionalizarse. El inconveniente es que la Fiscalía queda entonces inhabilitada en la investigación, no pudiendo solicitar diligencias posteriores a la policía, para luego aportarlas al procedimiento.

¿Cómo se hace una investigación en una Fiscalía normal en España? Actúan hasta cinco Fiscales entre los cuales no existe comunicación. En la delincuencia económica en cambio, se ha ido implementando un régimen unitario, en donde el fiscal inicia y termina todo el procedimiento penal. Incluso en algunos lugares como en Barcelona, hay ayuda de economistas y de policías en el mismo sitio de la Fiscalía.

El año 1995 se creó la Fiscalía Anticorrupción. En el año 2006 se le otorgó nuevas competencias. Ello en virtud de una instrucción elaborada por el actual Fiscal General del Estado en que determinó cuáles son los asuntos en que debe intervenir la Fiscalía Anticorrupción. Introdujo además una nueva competencia muy importante, que es el blanqueo de dinero y la delincuencia organizada.

Existe una cláusula residual de competencia por parte de la Fiscalía Anticorrupción. El Fiscal General del Estado, aparte de los criterios que están en el Estatuto del Ministerio Fiscal, y aparte de la Instrucción 4 del 2006, puede asignar a la Fiscalía Anticorrupción motivadamente, cualquier asunto que crea de trascendencia para la economía o sobre corrupción.

Es España hay una Fiscalía Anticorrupción con sede en Madrid compuesta de 13 fiscales más uno que es el fiscal jefe - en este momento son 12 más uno - y luego hay fiscales delegados anticorrupción.

Mencionó una serie de defectos que se han podido detectar en las investigaciones que se están realizando en la Fiscalía Anticorrupción. Citó a modo de ejemplo a los grupos de presión política y el auxilio internacional. Respecto de los primeros señaló a los políticos que van a la abogacía a defender a las personas que se quiere enjuiciar. Difícilmente las grandes corporaciones van a verse tocadas por una Fiscalía Anticorrupción cuando el Fiscal General del Estado es una designación política, y cuando el Fiscal Jefe es una decisión discrecional por parte del Fiscal General del Estado. Es difícil tener independencia. Planteó que hace poco se ha hecho un escrito de acusación contra uno de los grandes inversionistas en España, el Presidente del Banco Santander Central Hispano.

Señaló que no puede haber secreto de actuaciones en las investigaciones de la Fiscalía y que es necesario informar al investigado de la investigación.

Se refirió además a una dificultad muy seria en el lavado de dinero. Se ha creado una Unidad de Inteligencia Financiera denominada Servicio Preventivo de Blanqueo de Capitales que es de tipo administrativo. El anterior Director no otorgaba información a las Fiscalías Anticorrupción.

Señaló finalmente respecto a las entidades bancarias y de crédito que no se trata sólo de pedirles información y que la entreguen. Es necesaria la existencia de una conducta moralmente exigible y moralmente respetable de las entidades bancarias y de crédito y de las corporaciones.

[\(enlace con la presentación en Power Point del Sr. Grinda\)](#)

Dr. Gunther Puhm, Fiscal Superior en Alemania, señaló que las Oficinas de los Fiscales Públicos en su distrito en Munich están bien equipadas para combatir la corrupción. Munich tiene su propio Departamento de Corrupción desde 1994, con un staff de alrededor de 13 fiscales, y ha realizado desde su creación unas 11.000

investigaciones. Es necesario tener en consideración que en Alemania, en contraste con varios otros Estados, el soborno en transacciones comerciales, aún sin la participación de funcionarios públicos, es un delito.

Los fiscales en el Departamento están altamente motivados y bien entrenados por cuanto hay muchas oportunidades de entrenamiento en métodos anticorrupción para fiscales en el Poder Judicial.

En relación con el soborno internacional, señaló que el éxito de la persecución en Alemania muestra que en el período 2005-2006 hubo 65 procedimientos criminales y varias condenas.

En relación con la responsabilidad de personas legales, señaló que bajo la llamada *Administrative Offence Act*, una multa de hasta un millón de euros puede ser impuesta a la persona legal, además del castigo a los perpetradores y confiscación sin límite de las ganancias financieras del delito. El tope fue elevado a un millón de euros en el año 2002.

Existen nuevas directrices para procedimientos criminales y procedimientos administrativos de multas, que fueron modificados a partir del 1º de septiembre del 2006.

Los fiscales tienen el deber de perseguir delitos criminales, y la influencia indebida por parte de autoridades superiores no tiene espacio. La persecución obligatoria es un principio fundamental. En la ley alemana existen disposiciones específicas de procedimientos criminales que permiten a un fiscal sobreseer un caso, o desestimar procedimientos bajo ciertas condiciones. Las decisiones de los fiscales de dispensar persecuciones criminales deben contar con la firma de sus superiores.

Se refirió a la cooperación de otras autoridades nacionales de investigación criminal, como la policía y los investigadores de impuestos. La policía es generalmente encargada por las autoridades de persecución, de conducir investigaciones. Existen unidades especiales anticorrupción. Los informes de auditores empleados por autoridades financieras son también muy importantes.

Mencionó además entre las distintas directrices para prevenir y combatir la corrupción en la Administración Pública, en efecto desde comienzos del año 2004, la directriz en el nivel federal que establece oficiales de corrupción en la Administración Pública. Cualquier funcionario de la Administración Pública puede acercarse a estos oficiales con información sobre corrupción.

Desafortunadamente, no todas las grandes ciudades de Alemania tienen departamentos especiales contra la corrupción, como la Oficina del Fiscal Público en Munich. La corrupción a menudo sale a la luz en investigaciones conducidas por otra razón. Donde hay menos investigadores de corrupción parece haber significativamente menos delitos de corrupción, lo que es también la razón para no crear oficinas especiales de

anticorrupción. Sería por ello deseable crear departamentos anticorrupción en otros lugares.

El problema es que la reputación de los países disminuye en la medida que se revela más casos de corrupción. El ranking en Transparencia Internacional se empeora en la medida en que se revelan más casos de corrupción.

Señaló por último como un problema la falta de cooperación internacional, tema que será tratado en mayor detalle durante la Reunión Técnica (el documento del Sr. Puhm).

Señor Mark Mendelsohn, Subjefe de la Sección Fraudes, División Criminal, Ministerio de Justicia, de los Estados Unidos de América describió muy brevemente su trabajo. Posteriormente, el Señor Mendelsohn entregó su visión acerca de las fortalezas y debilidades del sistema norteamericano, sobre la base de su experiencia en la aplicación de la ley sobre soborno transnacional: *The Foreign Corrupt Practices Act*. Sugirió que algunos elementos del sistema americano podrían ser aplicados en otros países.

El Sr. Mendelsohn es un Fiscal de carrera que ha trabajado para el Departamento de Justicia de los Estados Unidos por aproximadamente 10 años, y en su puesto actual en la Sección sobre Fraudes, desde hace dos años. Es responsable de la supervisión de todas las investigaciones del Departamento de Justicia y las persecuciones bajo la *Foreign Corrupt Practices Act*. Supervisa además a un grupo de fiscales para la aplicación de la referida ley y por todos los *delitos de cuello blanco* y financieros; fraude corporativo; fraudes de valores; fraudes contables; fraudes al sistema de salud, etc. Además es representante del Departamento de Justicia en la delegación de Estados Unidos ante el Grupo de Trabajo sobre Soborno de la OCDE.

La ley del *Foreign Corrupt Practices Act* dictada en el año 1977, ha sido aplicada en Estados Unidos desde hace aproximadamente 30 años; aún y así, los casos han sido pocos en relación con la persecución de otros delitos. No obstante, los efectos de estos casos han sido importantes por cuanto se ha creado una cultura en las empresas estadounidenses de auto vigilancia, sistemas de reclamos en las compañías y el reconocimiento por parte de las compañías que carecer de estos elementos les haría enfrentar serias consecuencias.

Manifestó que la real fortaleza que tienen como fiscales en esta área es la táctica *del palo y la zanahoria*. Por el lado de la *zanahoria* su sistema legal les permite indulgencias en negociaciones formales con el acusado durante el proceso y la capacidad de ofrecer inmunidad a personas naturales y jurídicas, de manera de avanzar en las investigaciones. En lo que concierne a las corporaciones, varias disposiciones son aplicables y se pueden imponer varias sanciones que pueden obligar a las corporaciones a reestructurar la corporación para mejorar sus medidas anticorrupción. En el lado del *palo*, los Estados Unidos han impuesto con éxito sanciones considerables, que incluyen la cárcel para personas físicas y también importantes sanciones para personas morales, así como otras medidas de mejora para corporaciones.

Señaló luego algunas fortalezas y debilidades del sistema norteamericano, mencionando por el lado de las fortalezas:

- Comprobada capacidad para investigar y perseguir casos de cohecho de servidores públicos extranjeros.
- La táctica del *palo y la zanahoria* explicada anteriormente.
- Pericia en la investigación de complejos delitos financieros y de todo tipo y de casos de corrupción extranjera, incluida su gran experiencia en obtener asistencia legal mutua formal y otros métodos informales de obtener asistencia legal mutua.
- Señaló además como fortaleza la real independencia que tiene su oficina, libre de influencia política y su extraordinaria facultad y discrecionalidad. Pueden abrir y cerrar un caso sobre la base de una información anónima, un artículo de un diario y hasta la relevación pública efectuada por una empresa.

Por el lado de las debilidades y dificultades mencionó:

- El tema de los recursos. Señaló que tienen actualmente bajo investigación aproximadamente entre 40 y 50 casos de soborno transnacional. Toma una gran cantidad de recursos investigar esos casos. Muchos de ellos comenzaron en alegatos en un país y ahora involucran entre 5 y 20 países diferentes con respecto a una misma compañía. A menudo hay mucha evidencia electrónica que es fundamentalmente importante investigar y toma una extraordinaria cantidad de recursos para analizar ese tipo de información. Señaló como fiscal que no hay nada más fundamental como evidencia que un *email* escrito por la persona que es blanco de una investigación. Ello puede llegar a ser la pieza más crítica de evidencia sobre la cual se debe trabajar, y es un inmenso trabajo. A veces está presente el tema de la lengua, llegando una investigación a tener hasta una docena de diferentes lenguas, lo que involucra una gran cantidad de recursos.
- La complejidad del soborno constituye uno de los verdaderos desafíos. Los intermediarios en transacciones globales de negocios, generalmente en jurisdicciones en el extranjero son un aspecto extraordinariamente difícil. Hay también casos de empleados de subsidiarias extranjeras de compañías norteamericanas, quienes se involucran en el soborno, sin otro contacto con el territorio de los Estados Unidos, y en que el blanco del caso no es un ciudadano norteamericano. Hay casos que simplemente tienen que referirse a otras autoridades para una adecuada investigación y persecución.
- Finalmente, la discreción procesal es una de las características del sistema legal norteamericano. La señaló como fortaleza y debilidad. Debilidad en el sentido de que constituye una tremenda responsabilidad actuar en forma justa y equilibrada - no sesgada - respecto de las personas naturales y jurídicas bajo investigación.

Señora Ana Tulia Lamboglia es funcionaria judicial de la Fiscalía General de la Nación, Colombia. Consideró esta institución como la autoridad pública clave para investigar y perseguir la corrupción. Esta institución fue creada a partir de una reforma

constitucional producida el año 1991. La Fiscalía General de la Nación es una entidad autónoma, jurídica y presupuestariamente. Como entidad judicial pertenece a la rama judicial del Poder Público en Colombia y no al Poder Ejecutivo. De allí la independencia que permite un manejo expedito y más fácil de las investigaciones. En ese momento se crea un sistema procesal penal mixto de acusación.

A partir del año 2002 se produjo una nueva reforma constitucional y se implementó en Colombia el sistema penal acusatorio en forma gradual desde Bogotá y tres distritos judiciales del centro de país. Se espera que el año 2008 se haya implementado el sistema en todo el país. Hoy día aproximadamente el 75% del país sigue aplicando el antiguo sistema mixto y aún en las regiones donde se viene implementando el nuevo sistema penal acusatorio.

Los dos sistemas han creado roles, funciones diferentes. Bajo el sistema mixto, la Fiscalía no sólo es el ente investigador sino que también el ente que adopta medidas jurisdiccionales. En Colombia, los fiscales bajo el régimen mixto pueden librar órdenes de captura, pueden decretar diligencias de allanamiento, de registro, medidas judiciales. Los fiscales resuelven la situación jurídica de las personas implicadas, dictan las medidas de aseguramiento, califican el mérito de la investigación a través de una resolución de fondo y en un momento dado, pueden *precluir* la investigación y disponer de la acción penal.

Bajo el nuevo sistema penal acusatorio, se crea una función adicional para los jueces, la función de Juez de Control de Garantía, además de su función de conocimiento dentro de la causa o en la etapa del juicio. Bajo esas circunstancias en el nuevo sistema cambia la forma de perseguir el delito de corrupción, porque se requiere de algunas legalizaciones posteriores.

Señaló que en Colombia, los fiscales por pertenecer a la rama judicial y tener algunas facultades, todavía pueden adoptar algunas decisiones que pueden considerarse decisiones de jueces, como es poder ordenar diligencias de allanamiento y registro, o poder ordenar interceptación de líneas telefónicas, o retener correspondencia bajo su valoración, pero sometiendo el estudio de esos resultados a un control posterior de legalidad. Bajo esas condiciones la Fiscalía es la autoridad clave de investigación trabajando en ello con la Policía Judicial, la que debe estar funcionalmente bajo la dirección de la Fiscalía.

Entre las mejores prácticas destacó que en Colombia hay una legislación especial anticorrupción, un Estatuto Anticorrupción que marcó las bases para que no sólo se utilice las normas procedimentales generales sino que también se disponga de una herramienta especial.

Existe una Unidad Nacional Especializada en Delitos contra la Administración Pública conocida comúnmente como la Unidad Nacional Anticorrupción, conformada por un promedio de 27 fiscales que tienen radio de acción en todo el país. Para conocer de aquellas investigaciones que por su complejidad o por la alta cuantía de la pérdida del patrimonio o que por algunas circunstancias especiales ameritan ser conocidas en la

capital, se envía a funcionarios que van desde allí, desplazándose a todas las ciudades, capitales o al lugar donde haya que hacer la investigación. Esto permite que los fiscales de las Seccionales de los Departamentos no tengan la presión política o de cualquier otro orden que podría darse en cada región, ello sin perjuicio que en cada Dirección Seccional existen Unidades Especializadas en Delitos contra la Administración Pública.

Cuentan además con un grupo de policía judicial interdisciplinario, conformado por miembros del Departamento Administrativo de Seguridad de la Policía Nacional y del Cuerpo Técnico de Investigación que es el grupo investigativo propio de la Fiscalía.

Han establecido grupos de trabajo al interior de la Unidad, por sectores. Hay investigaciones de corrupción en el sector salud, en el sector financiero en el sector eléctrico, en el sector tributario y en el sector educativo. Esos grupos especializados han permitido un mejor tratamiento de las investigaciones.

Se cuenta además con un ente aparejado a la Fiscalía, un Ministerio Público diferente a la Fiscalía General de la Nación, encabezado por el Procurador General de la Nación. La referida entidad tiene la investigación disciplinaria a su cargo, pero actúa a través de sus agentes en las investigaciones penales. Tiene también un grupo especializado en corrupción.

Igual cosa sucede con la Contraloría General de la República, que cuenta con un grupo especializado. Eso ha permitido los llamados convenios interinstitucionales entre las tres entidades, de tal manera que aún siendo investigaciones disciplinarias, fiscales y penales completamente independientes y autónomas, se prestan una colaboración armónica e independiente que les permite un resultado de mayor impacto.

Es así como ha habido casos en los que casi simultáneamente ha salido la decisión disciplinaria sancionando o inhabilitando por el tiempo que corresponda al corrupto, al mismo tiempo que políticamente la jurisdicción contenciosa administrativa le ha quitado el fuero o le ha quitado la investidura, si es el caso. Por su lado la Contraloría le ha aplicado la sanción fiscal y la Fiscalía ha logrado ante los jueces correspondientes la condena de carácter penal.

Colombia cuenta con la Ley de Extinción de Dominio, la ley 793 de 2002, que permite independientemente de la investigación penal por corrupción, compulsar las copias correspondientes para que una unidad especializada de la Fiscalía, denominada de Lavado de Activos y Extinción de Dominio, inicie la extinción de dominio de los bienes del delincuente que sean producto del delito o que tengan cualquier tipo de vinculación con él.

Entre las dificultades se refirió a la íntima vinculación entre el fenómeno paramilitar y la guerrilla con la corrupción. Las investigaciones han evidenciado que los dineros públicos están sirviendo para financiar esos organismos al margen de la ley, y es una gran dificultad no sólo enfrentar al delincuente de *cuello blanco* sino también al delincuente armado que tiene otra intención y otra forma de enfrentar a la justicia.

Otra dificultad es la interpretación de la legislación. En Colombia tal vez se espera que los grandes delincuentes de *cuello blanco* terminen recluidos en la cárcel. En muchas ocasiones las mismas normas e interpretaciones jurisprudenciales llevan a entregarles su casa por cárcel y no una cárcel donde se ejemplificaría más la sanción hacia ellos.

Otra dificultad, esta dada la alta complejidad de los temas, que requieren gran estudio.

Finalmente destacó que Colombia, Bolivia, Perú y Ecuador han recibido apoyo de UNICRI, Organismo de Naciones Unidas que desarrolla una labor contra el crimen y a favor de la administración de justicia. Parte de ese apoyo es tanto la capacitación como la motivación a adoptar estándares internacionales en materia de corrupción y la búsqueda de un lenguaje común. En los países existen normas pero las interpretaciones en ocasiones pueden llegar a ser muy disímiles.

Preguntas al finalizar el panel.

- Cuáles son las diferencias más importantes entre el sistema legal americano y el europeo en relación con los delitos de corrupción.
- Quién defiende a los fiscales y jueces cuando investigan, acusan y sancionan; cómo se les quita el miedo cuando hay amenazas a sus hijos, lo que muchas veces los limita para acusar y juzgar. Y luego, si el que denuncia no puede probar el delito, entonces puede ser demandado por calumnia. Cómo se hace para denunciar sin ser denunciado después.

Respuesta a las preguntas.

El Sr. José Grinda manifestó que aparentemente en Estados Unidos se aplica el principio de oportunidad a los delitos de corrupción, lo que considera un defecto por cuanto ello propicia un intercambio con quien se entiende es un delincuente, e introduce una serie de peligros serios, como en el caso del Banco de Nueva York en que se aplicó el principio de oportunidad.

Por otra parte reconoció que muchas veces en Europa, por lo menos en España, se echa de menos una cierta oportunidad reglada en la que permita una flexibilidad a la hora de conseguir una condena rápida. En España, se retardan los procedimientos y no hay muchas personas dispuestas a denunciar.

El **Señor Mendelsohn** señaló que desde su perspectiva el sistema norteamericano tiene una mayor flexibilidad, que permite que la persecución pueda proceder con mayor celeridad y en forma más expedita hacia un resultado en la medida que ello sea deseado por ambos, el gobierno y el acusado. Si está en su mutuo interés hacer más expedito la resolución de un caso hay varias características el sistema legal les permite.

Manifestó entender el punto de vista de obtener colaboración de delincuentes y de las preguntas acerca de su veracidad y confiabilidad, pero sin embargo en muchos casos los

testigos están en el extranjero y en jurisdicciones desde donde no se les puede extraditar. Por ello se requiere un sistema con alguna flexibilidad que permita obtener cooperación, información, testimonios y hasta a veces documentos de esos individuos.

La Señora Ana Tulia Lamboglia respondió a la segunda pregunta señalando que:

“el día que asumí la responsabilidad, la asumí con todas las consecuencias. He tenido que aprender a tener un comportamiento y una forma de vida que me ha llevado a ejercer mis propios comportamientos defensivos. La realidad en Colombia es saber que detrás de un alcalde o un gobernador corrupto está un jefe guerrillero o un jefe paramilitar, no es fácil. Somos un grupo sólido y entre nosotros nos protegemos. Debemos protegernos física y jurídicamente. Debemos tomar decisiones sólidas jurídicamente hablando.”

Cuarta Sesión

**HACER QUE LAS ACCIONES ANTICORRUPCIÓN FUNCIONEN —
COMPROMETER AL SECTOR PRIVADO, SINDICATOS,
ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES Y MEDIOS DE
COMUNICACIÓN**

Preside:

Señor Patrick Moulette, Jefe de la División Anticorrupción, Dirección de Asuntos Financieros y Empresariales, OCDE.

Oradores:

Señora Nicola Ehlermann-Cache, Asesora de Políticas, División Anticorrupción, OCDE.

Señor John Evans, Secretario General del Comité Asesor Sindical (TUAC), OCDE.

Señor Davor Harasic Yaksic, Presidente de la Corporación Chile Transparente (Transparencia Internacional Chile).

El Señor Patrick Moulette abrió esta sesión subrayando que la lucha contra la corrupción no es una cosa solamente para el gobierno u organizaciones internacionales. También hay otros actores como el sector privado, sindicatos y la sociedad civil que tienen un papel muy importante para hacer del combate contra la corrupción un éxito.

Señora Nicola Ehlermann-Cache, Asesora de Políticas, División Anticorrupción, OCDE comenzó su exposición manifestando que la OCDE estima que los diferentes actores involucrados en la lucha contra la corrupción, no son sólo los gobiernos, sino

que también lo son el sector privado, los sindicatos, la sociedad civil en general y los medios de comunicación.

A causa de la globalización y retos sobre la competencia justa se han adoptado y aplicado nuevas reglas y regulaciones en las transacciones comerciales internacionales. Varios instrumentos, tanto de carácter obligatorio como de carácter voluntario, se han desarrollado a nivel regional e internacional para mejorar el comercio y las inversiones y promover la integridad. La puesta en marcha y aplicación de los nuevos estándares internacionales anticorrupción tienen un gran impacto en las inversiones, rankings internacionales y las políticas de préstamos. Por eso es clave que para obtener un marco competitivo adecuado cada uno de los actores tenga su rol y sus funciones bien delimitados.

El gobierno establece el marco regulatorio, establece un entorno para que la economía crezca y se desarrolle, tomando en cuenta los compromisos internacionales adoptados. El rol del sector privado es crear riqueza a la luz de las leyes y reglas en que se fundamenta, y sin ignorar lo que lo rodea; los sindicatos, las organizaciones no gubernamentales y los medios de comunicación están conectados e informados, son relativamente independientes y pueden actuar como grupos de presión para asegurar el respeto de las regulaciones. Finalmente los bancos multilaterales de desarrollo deben proveer asistencia financiera y ayudar al desarrollo y al establecimiento de roles.

Los gobiernos deben adoptar un sólido marco legal y regulatorio para la actividad del sector privado; implantar reglas para fortalecer y motivar al sector público; implantar sistemas presupuestarios y de gestión financiera y establecer instituciones para detectar, investigar, perseguir y sancionar el fraude y la corrupción.⁴

Para ello es absolutamente necesaria una sociedad informada respecto de las reglas y de cómo debería funcionar el marco regulatorio.⁵ Compañías, sus asociaciones y gremios comerciales contribuyen cada vez más a la promoción de las mejores prácticas. Lo mismo puede decirse de organizaciones de la sociedad civil y de los sindicatos.

Es así como estos actores juegan un papel fundamental en desarrollar y hacer cumplir medidas preventivas y de autorregulación para eliminar las malas prácticas y el fraude. En la última década, se ha elaborado una amplia gama de herramientas de autorregulación.

⁴ Aunque estos objetivos pueden conseguirse a través de varios procesos, los gobiernos que consiguen los mejores resultados han establecido una unidad central para la lucha contra la corrupción y, en particular, una unidad que controla el cumplimiento de la ley.

⁵ Para aumentar el conocimiento del marco regulatorio, el gobierno puede organizar sesiones publico-privadas de carácter general o específico con compañías, gremios sectoriales, sindicatos y organizaciones de la sociedad civil o los medios de comunicación; producir documentación sobre el marco legal y su aplicación; o publicar lineamientos para clarificar disposiciones específicas sobre la ley nacional y su cumplimiento. También se pueden resumir los peligros asociados con la corrupción y el soborno. Esta lista de acciones posibles no está cerrada; otras acciones pueden desarrollarse y algunos países utilizan una combinación de acciones para sensibilizar a todos los actores en general.

Algunas de las herramientas que el sector privado ha utilizado para sensibilizar y prevenir las malas prácticas incluyen:

- Códigos de conducta que reflejan los valores de la compañía. En lo que concierne a la anticorrupción, el código generalmente refleja el compromiso de la compañía a obedecer leyes y regulaciones, prohíbe dar o recibir sobornos, restringe y guía las condiciones bajo las cuales se pueden dar y recibir regalos, restringe donaciones a partidos políticos, etc.
- Programas de conformidad que aseguren que los valores de la compañía son apoyados por la gerencia superior, que los empleados son entrenados y educados, que existan directrices que indiquen como actuar en situaciones que requieran juicios de valor, que la compañía provea información efectiva y vías para informar sobre acciones de corrupción, etc.
- Pactos de integridad.

Todas estas medidas que regulan la conducta dentro de una compañía también pueden guiar las relaciones con clientes, proveedores, asociaciones y administradores públicos.

La sociedad civil, las organizaciones no gubernamentales y los medios de comunicación pueden monitorear las acciones tanto del sector público como del sector privado y revelar e informar de las malas prácticas y las irregularidades.

A través de acciones de apoyo mutuo, la OCDE y sus Estados Partes se asocian con el sector privado, sindicatos y la sociedad civil para organizar:

- 1) Consultas generales con representantes de los distintos grupos;
- 2) Reuniones especiales para discutir sobre asuntos de particular importancia;
- 3) Reuniones con los representantes de los distintos actores en países no miembros.
- 4) Representantes de organizaciones no gubernamentales también son invitados para que den su opinión durante la visita a cada país en el marco de la evaluación de la Fase II realizada por parte del GTC. Estas reuniones se utilizan para consultar sobre el nivel de sensibilización y las medidas preventivas puestas en marcha.

El proceso de observación de la OCDE muestra que, en muchos países, en particular las grandes empresas han elaborado sistemas de integridad. Se han sentido alentadas a hacerlo de resultas de los procesos penales que han tenido lugar en los Estados Unidos y en otros países que son Parte en la Convención. Se pueden mencionar otras motivaciones. Por ejemplo, en algunos países, si una empresa carece de un sistema de cumplimiento es excluida de las licitaciones públicas, restricción esta que supone una motivación suficientemente fuerte como para adoptar medidas de integridad.

Todos los agentes son importantes en la lucha contra la corrupción y todos ellos deben promover la gobernanza actuando de consuno. Los esfuerzos de unos y de otros deben ser sinceros. La premisa consiste en que el sector público dé prueba de una conducta ejemplar que aliente al sector privado a hacer lo propio. De esa forma, se lograrán resultados que beneficiarán a todos.

El **Señor John Evans**, Secretario General del Comité Asesor Sindical de la OCDE (TUAC) se refirió a los aproximadamente 55 sindicatos nacionales en los países de la OCDE que actúan como una interfase entre el trabajo de la OCDE y el movimiento sindical. Señaló además que TUAC trabaja también estrechamente con sindicatos de países que no pertenecen a la OCDE, como por ejemplo con la Central Unitaria de Trabajadores (*Central Workers Trade Union*) de Chile.

El propósito de su presentación fue mostrar los factores positivos y negativos de ser un actor activo en el trabajo diario en la lucha contra la corrupción. Se refirió a cuatro temas generales. Como primer tema señaló la relación existente entre la lista de Transparencia Internacional de los países más corruptos en hacer negocios y la lista de los países en los que se producen las más serias violaciones a los derechos de los sindicatos, en particular la libertad de asociación. Como regla general, cuando los derechos de los trabajadores se respetan poco, la corrupción tiende a ser alta. La excepción es Singapur que siendo un país de bajo grado de corrupción, tiene problemas laborales.

Como segundo tema Mr. Evans recaló que sectores de industria pueden en general ser corruptos. La corrupción se ha extendido a través de inversiones por parte de empresas multinacionales, especialmente en países no miembros de la OCDE.

Como tercer tema Mr. Evans subrayó la importancia de que las normas de los sindicatos establezcan la necesidad de defender al personal que desvela la corrupción en las compañías. Debe darse al término *whistleblower* o denunciante una connotación positiva en el sentido que se trata de alguien que llama la atención sobre este comportamiento incorrecto dentro de una organización. Los sindicatos deben tratar de defender a esas personas. La creación de un clima donde exista protección al denunciante es crucialmente importante. Hay legislación en algunos países de la OCDE, tal como en el Reino Unido, la *Public Interest Disclosure Act* que da derechos a los individuos que denuncian estos actos.

Finalmente se refirió a los procesos de privatización que abren mercados y contratos. La evidencia de acciones incorrectas en situaciones de corrupción y conflicto de intereses se está incrementando en el mundo actual mucho más complejo. Cuando el sustento de los empleados y su trabajo futuro dependen en muchos casos de cómo estas industrias son transformadas, eso crea preocupación sobre la transparencia de algunos de esos contratos.

El Sr. Evans tomó un ejemplo para generalizar información, señalando que en Filipinas, el segundo país de alto riesgo de asesinato de periodistas, - en muchos casos debido a revelaciones de corrupción - uno de los sindicatos tomó una iniciativa basada en cuatro pilares:

- Primero, expulsar a cualquier miembro del sindicato a quien se haya comprobado estar involucrado en soborno o corrupción. Una aproximación de tolerancia cero hacia los miembros.

- Segundo, en Filipinas existe un sistema de lo que llamó colectivizar el riesgo para los denunciantes de corrupción. Ello significa que la persona que va a denunciar puede ir al sindicato y este colectivamente toma la responsabilidad de hacer pública la información. Centralizar el riesgo en la organización sindical.

- La tercera iniciativa ha sido la de reducir las oportunidades de soborno. En el sector público eso puede ser algo tan simple como negociar con los empleadores la asignación de más personal a las oficinas públicas, disminuyendo así las filas de espera, de manera que haya un incentivo menor a pagar ilícitamente para llegar al frente de la fila para ser atendido.

- Finalmente una campaña para tratar de mejorar la legislación anticorrupción en Filipinas.

Manifestó finalmente algunas ideas prácticas de como operacionalizar este panel; sobre la forma en que los sindicatos pueden actuar:

Primero tenemos a los sindicatos, a través de la asociación de sindicatos *Unions Against Corruption* (UNICOR⁶), tratando de apoyar a los afiliados en la revisión de los países partes durante la visita *in situ*. Hay mucha presión de los sindicatos para estar incluidos más directamente en la planificación de la visita *in situ*.

El próximo año, la Recomendación Revisada de la OCDE, elaborada hace diez años atrás, será renegociada. Esta recomendación tiene una referencia muy débil al denunciante. Definitivamente se necesita mejorar la recomendación con un lenguaje que fomente la protección de los empleados, y por qué no, modificar también la Convención misma.

El Sr. Evans concluyó su presentación señalando que hace dos semanas se llegó a un acuerdo entre el TUAC y el Comité Asesor de la OCDE para Empresas e Industrias (BIAC) en hacer una declaración conjunta dirigida al Comité de Inversión de la OCDE, instándolo a usar el Portal Anticorrupción de la Agencia de Desarrollo Danesa (DANIDA), el cual está diseñado para dar asesoría a pequeñas y medianas empresas, y quizás un modelo para la OCDE misma, para dar asesoría en preguntas relacionadas con gobernabilidad. Señaló que esperarían ir aún más allá, a cómo aplicar las pautas de la OCDE en multinacionales de una manera fácil, e insistió en la idea de hacer de ésta, una lucha diaria (presentación John Evans).

⁶ UNICOR fue creada en 2001 por 3 organizaciones sindicales internacionales: TUAC, *Public Services International* (PSI) y la *International Confederation of Free Trade Unions* (ahora llamada ITUC). Ver www.againstcorruption.org

Ver la intervención del Sr. Moulette durante la primera sesión.

Señor Davor Harasic Yaksic, Presidente de la Corporación Chile Transparente (Transparencia Internacional Chile) centró la atención en el punto planteado por la Sra. Elhermann durante su intervención, al señalar que lo importante del panel es hacer que las acciones anticorrupción funcionen. Todos los actores deben estar comprometidos. Lo importante no es la norma, y ese es el desafío de la sociedad civil, de la empresa privada, y el desafío de la sociedad civil con la empresa privada: que el tema se valore realmente más allá de la norma.

Se refirió luego a un par de definiciones de corrupción y a sus consecuencias. La más tradicional definición de corrupción - que llamó maniquea - y que consiste en que la corrupción es entendida como aquella práctica en que un buen funcionario público es tentado por un malvado privado que desea maximizar a cualquier costo sus utilidades, obteniendo determinadas cosas que no debiera obtener. En verdad este concepto pareciera que es anticuado y que merece ser reanalizado. Sin embargo es un concepto que aún hoy día se sigue utilizando muchísimo. Aparte de esto se analiza la corrupción en el sentido económico, sociológico, político, jurídico y se puede tener todo tipo de definiciones de corrupción para analizar el fenómeno.

Mr. Yasic además explicó que la apreciación de un país por las consecuencias negativas de la corrupción dependen muchas veces de factores históricos y sociales. Escogió ilustrar su razonamiento con ejemplos concretos de actos de corrupción perpetrados por servidores públicos de alto rango, y la apreciación general de estos actos en relación con el abuso del poder público.

Las convenciones sobre corrupción son extremadamente importantes y son una herramienta útil que el gobierno tiene que internalizar. El problema de la sociedad civil y el problema de la empresa privada es internalizar la necesidad de transparentar las relaciones al interior de la sociedad y olvidar este tema del maniqueísmo de lo público y lo privado, recordando que existe una corrección pública-privada, que existe una corrupción pública propiamente tal en que no hay ningún privado involucrado y que existe una corrupción privada propiamente tal. En consecuencia más allá de las normativas anticorrupción que se encuentran en las convenciones internacionales y sin desconocer su valor, lo que se debe hacer en una sociedad, vía sociedad civil, es empujar hacia la transparentación de todos los circuitos comunicacionales de la sociedad y en ese sentido la empresa privada tiene que dejar de ver a las instituciones internacionales y a las sociedades civiles como enemigas de ella.

En Chile se está comenzando con una experiencia interesante en que se ha incorporado a la empresa privada al capítulo chileno de TI y se le ha solicitado que desde el interior de la empresa privada piense sus problemas y desde ellos transparente su actuación. Si se continúa poniendo énfasis en lo público, se podría llegar a tener un sector público tremendamente transparente, pero ello olvidaría la importancia que tiene, incluso en el Producto Interior Bruto la actividad privada. Y no serviría de nada transparentar la actuación del sector público si hay una falta de transparencia absoluta en el privado.

Preguntas al final del panel.

- En Chile las actividades antisindicales están tipificadas en el Código del Trabajo que contiene algunas sanciones de multa, pero el problema es más grave cuando a pesar de la resistencia del movimiento sindical chileno, que de ninguna manera puede calificarse de corrupto - sino muy por el contrario -, pero a pesar de eso se conoce algún caso de corrupción por actos de empresas multinacionales que quieren deshacerse de dirigentes sindicales ya sea acosándolos, obligándolos o comprándolos. ¿Es este un delito solamente laboral, una falta ética o es una conducta – y ahí siguiendo al señor Harasic - que no está internalizada en las empresas multinacionales, sobre todo en este país?
- Cuáles son las experiencias más exitosas de estrategias para convocar al sector privado a trabajar en los compromisos de la OCDE.
- Cómo se puede comprometer a los medios de comunicación para que de manera objetiva ayuden en el combate contra la corrupción. Mi experiencia como fiscal es que, al menos en mi país, el periodismo investigativo prácticamente no existe. Para lo único que ha servido es para entorpecer una investigación con sus juicios paralelos, que definitivamente afectan el fondo de una investigación y levantan falsas expectativas.
- Qué mecanismos tienen sus organizaciones para evitar el cohecho dentro de sus propios funcionarios. Que garantías hay que eso se evita dentro de sus propias organizaciones.

Respuesta a las preguntas.

Señor John Evans. En relación con la corrupción en la organización sindical. Los líderes de los sindicatos tienen que ser elegidos por sus miembros. Por ello en estas organizaciones la transparencia sobre aceptar sobornos es también una herramienta muy poderosa. El soborno realmente destruye la efectividad de la representatividad de los sindicatos. Se requiere estar muy atentos y aplicar medidas que eliminen el problema. Preocupa por ejemplo, en un país como China - que ha llegado a ser un actor clave en el esfuerzo anticorrupción - cuando un funcionario público es ejecutado por corrupción, porque no se está solucionando el problema, sino que se está deshaciendo de la situación.

La pregunta sobre los periodistas es muy importante. Usando el ejemplo de Filipinas, los asesinatos de periodistas que desenmascaran corrupción son un ejemplo extremo. La herramienta más poderosa disponible es la transparencia y eso lleva nuevamente a la cuestión de la protección del denunciante.

Señor Davor Harasic. No se debe privar de importancia a la norma. Ella tiene mucha importancia y el Código Penal en Chile de alguna manera recoge los requerimientos de las últimas convenciones. No obstante que ahora genera nuevos desafíos la aprobación por parte del parlamento de la CNUCC. No se debe desconocer la importancia de las normas. Lo mejor de la norma es la internalización de la conducta.

En cuanto a la pregunta sobre los periodistas. Chile Transparente está intentando hacer algo que también intentó parcialmente Poder Ciudadano, que es el Capítulo argentino de Transparencia Internacional. Poder Ciudadano logró una cosa increíble en Buenos Aires, al unir para una campaña al Diario La Nación y al Diario Clarín. Hubo allí un compromiso en determinada circunstancia. Chile Transparente está en este minuto intentando que tres medios de comunicación muy importantes del país, El Mercurio, La Tercera y el Diario Financiero pasen a ser miembros cooperadores del Capítulo Chileno de TI, y suscriban un compromiso con la probidad. Con las radios también se ha trabajado. A esta fecha radios muy importantes que están en el dial: Radios Bío Bío, Agricultura, Duna, Beethoven, ya son miembros del Capítulo y eso significa la posibilidad que puedan ser suspendidos como miembros cooperadores en el evento de que incurran en un acto contrario a los intereses de la transparencia y de la anticorrupción. Esta es una fórmula que se ha ideado, pero el problema de la deficiencia del periodismo investigativo es problema mundial.

En cuanto a la transparencia en las instituciones, no hay fórmulas que se pueda imponer. Chile Transparente tiene todo publicado en su página web. La declaración patrimonial y la declaración de intereses de cada uno de los socios. Sólo hay reserva de las denuncias de actos de corrupción que son recibidas, las que tienen un procedimiento establecido, que se encuentra en la página Web y que se sigue estrictamente. Hay formas de saber si ese procedimiento se ha seguido o no, pero no se estima que una simple denuncia recibida pueda ser un acto de juzgamiento público y en consecuencia es lo único que se mantiene en reserva.

Señora Nicola Elhermann. En la OCDE no se confecciona índices; contrariamente a Transparencia Internacional, no se tasa a los países. Se puede ver sin embargo que hay diferencias. Hay diferentes acercamientos al interior de los países. Pero en los países hay diferentes acercamientos y pueden ser desarrollados de conformidad con sus propias tradiciones. Lo que generalmente ocurre es que muchos países tienen grandes empresas bien informadas y muchos países tienen deficiencias o dificultades en llegar a las empresas pequeñas y medianas. Esa es una observación general. Finalmente hay ciertos países que han reflexionado más sobre el tema, donde quizá el gobierno está más cercano al sector privado. El reto está en determinar la relación adecuada.

Señor Patrick Moulette. En el caso de la OCDE, a diferencia de otras organizaciones, no presta dinero, por lo tanto si alguien quisiera corromper, a lo más podría obtener un informe de evaluación positivo. Pero hay un Comité tras las personas, con delegados miembros que escriben el informe, por tanto no se podría ir más allá que eso. Como institución no financiera sería muy difícil imaginar cómo podrían sus integrantes ser sobornados. Por supuesto hay normas internas de integridad, y es bien conocido que hay un movimiento para mejorar y por hacer más fuertes estas normas internas de integridad.

CONCLUSIONES:

El **Profesor Mark Pieth** concluyó que la conferencia sacó a la luz los problemas o dificultades en tres niveles: local, regional y global.

En el nivel local, los abogados fiscales se enfrentan a:

1) Problemas prácticos, como la recopilación de evidencia, que en muchos casos es secreta, transnacional y multi-jurisdiccional, con elementos del crimen cometidos en el extranjero.

2) Luego está el problema de la influencia política y su interferencia durante las investigaciones y las persecuciones.

3) También está el elemento del riesgo para el personal que lucha contra el soborno en países donde la lucha contra la corrupción no es una prioridad.

En cuanto a los temas expuestos por los participantes chilenos. Mencionó tres tópicos en el nivel local:

- los flujos financieros, la intermediación financiera.
- la responsabilidad corporativa.
- la necesidad de afrontar el problema con una perspectiva holística. La corrupción es sólo una de las perspectivas de un cuadro más amplio. Se debe incorporar en ese cuadro el delito económico, el delito organizado, etc. en el nivel local.

La aplicación de la ley y la impunidad en América Latina es el mayor problema a nivel regional debido a las dificultades para conseguir extradiciones. Ello fue la razón del Tratado de la OEA de 1996.

En el nivel global, planteó cuatro temas principales:

- El rol de diferentes instituciones relacionadas con la lucha contra la corrupción y las relaciones que existen entre dichas instituciones, incluyendo la relación la OCDE con las Naciones Unidas y los BMDs.
- El segundo punto sería la necesidad de aumentar el apoyo técnico para ayudar a hacer poderes judiciales más funcionales y eficientes.
- Un tercer tópico es la necesidad de la cooperación respecto a la Asistencia Legal Mutua. Debe aumentar la cooperación entre las distintas jurisdicciones, así como el intercambio de información para asegurar que las investigaciones y persecuciones de sobornos y actos de corrupción son adecuadas.
- Para luchar contra la corrupción de manera efectiva es importante monitorear y evaluar como los países aplican y hacen cumplir sus compromisos anticorrupción. Sin monitoreo, es difícil que ocurra cualquier cambio. En las Américas y en el contexto de la OCDE hay avances porque las convenciones de la OEA y de la OCDE proveen un sistema de monitoreo. Desgraciadamente, aún hay países y regiones del mundo que son reticentes a pasar evaluaciones.

Para acabar, el **Embajador Luis Winter Igualt** resumió los temas discutidos y sugirió algunas áreas que deben ser controladas en el futuro.

Un primer panel sobre estándares reflejó un panorama tremendamente rico. La Convención de la OCDE se refiere fundamentalmente al soborno de funcionarios públicos extranjeros en transacciones transnacionales, y especialmente está destinada hacia el campo de evitar la oferta. La Convención Interamericana amplía el cuadro - si bien fue anterior - dedicada a la oferta y a la demanda, a la detección, a la prevención y al castigo, pero enfocada esencialmente hacia el sector público. Finalmente la Convención de Naciones Unidas contra la corrupción amplía enormemente el cuadro de la OCDE y de la CICC estableciendo y pidiendo a los países que penalicen y que persigan, en cooperación con el sector privado, la corrupción en dicho sector, además del sector público y haciendo una contribución más en relación a la recuperación de activos. Sugirió que debería efectuarse un estudio comparativo de las tres convenciones para evitar duplicaciones de esfuerzo innecesarias. El estudio también facilitaría la aplicación de la CICC.

El segundo panel se centró en los diferentes sistemas de derecho y las divergencias resultantes a nivel de prevención y detección. Para garantizar la eficacia en la aplicación de las leyes anticorrupción, el concepto de la Equivalencia Funcional entre los diferentes sistemas es muy importante. El sistema de evaluación mutua juega un papel fundamental para llegar a la Equivalencia Funcional. Las evaluaciones mutuas por parte de los distintos gobiernos son una experiencia nueva en el contexto de la OEA. Sería interesante hacer un estudio de las 28 evaluaciones de la Primera Ronda bajo MESICIC para sacar conclusiones sobre su consistencia legislativa.

El tercer panel se concentró en los problemas a los que cada uno de los países se enfrenta en para perseguir, combatir y castigar la corrupción. Aquí hay un avance inmenso en el campo internacional en cuanto a comprender que el problema de la corrupción es un problema mundial y de todos. Sin embargo, han sido clarísimos los ejemplos que han puesto los propios representantes de los países, o de las fiscalías, en cuanto a exponer los problemas que tienen. En consecuencia, no es suficiente el poder denunciar los hechos de corrupción; recursos adicionales, tanto técnicos como humanos, deben ponerse a disposición de los fiscales.

Finalmente tratamos la importancia de la sociedad civil. Sobre esta materia se dijo que en nuestra región la sociedad civil existe en ciertos campos y en ciertos rubros, pero no es lo suficientemente fuerte para actuar e influir en los sectores legislativos, sociales y políticos de los distintos países.

Como conclusiones señaló el Embajador Winter que es necesario actuar primero en un nivel de capacitación. La capacitación es esencial en cuanto al intercambio de experiencias y a la necesidad que tienen los distintos sectores tanto a nivel nacional como internacional de imponerse de conocer cómo actúa la corrupción y cuáles con los instrumentos necesarios para prevenirla y combatirla.

La capacitación debe ser muy amplia y abarcar los sectores más diversos, debiendo realizarse a través de las fiscalías, de los órganos judiciales, de la sociedad civil. La sociedad civil requiere también ser capacitada para actuar frente al tema de la corrupción y en ese sentido, es destacable lo señalado por el Señor Harasic. Una de las maneras de educar y trabajar con al sociedad civil es comprometiéndola con las causas de la anticorrupción. Y es necesario capacitar asimismo a los gobiernos, a través de la acción intergubernamental. Aquí tiene un papel importante que jugar la interacción entre los sectores judiciales, entre los gobiernos y también entre los componentes de la sociedad civil.

La capacitación también es necesaria en la implementación de las convenciones a través de Códigos de Conducta que tienen un valor muy grande en materia educativa y que aparecen señalados en la CICC y en la CNUCC. Ellos deberán establecer tanto para el sector público como para el privado, estándares mínimos.

En el campo de la cooperación propiamente tal, como señalaba el Profesor Pieth, hay una serie de elementos que trabajar además de la extradición. Están, entre otros, la cooperación en materia de investigación, en nuevos elementos para detectar y compartir la información.

Finalmente, señaló el Embajador Winter a modo de reflexión, que la lucha contra la corrupción requiere un esfuerzo titánico que en un mundo globalizado debe tomar una dimensión colectiva.

&&&&&&&&