

# Ra Ximhai

Revista de Sociedad, Cultura y Desarrollo  
Sustentable

Ra Ximhai  
Universidad Autónoma Indígena de México  
ISSN: 1665-0441  
México

2006

## **CORRUPCIÓN Y DERECHO ACCESO A LA INFORMACIÓN**

José Guadalupe Robles Hernández

Ra Ximhai, septiembre-diciembre, año/Vol.2, Número 3

Universidad Autónoma Indígena de México

Mochicahui, El Fuerte, Sinaloa. pp. 581-609



e-revist@s



## **CORRUPCIÓN Y DERECHO ACCESO A LA INFORMACIÓN**

## **CORRUPTION AND RIGHT ACCESS TO THE INFORMATION**

**José Guadalupe Robles-Hernández**

Doctorado en Derecho a la Información por el programa conjunto de los centros de la Universidad de Occidente-Universidad de Navarra y Universidad Iberoamericana. Correo Electrónico: [gperobles@yahoo.com.mx](mailto:gperobles@yahoo.com.mx)

---

### **RESUMEN**

Uno de los objetivos esenciales del Derecho de acceso a la Información, es la transparencia en la información que generan los gobiernos y con ello evitar o inhibir los actos de corrupción. La corrupción proveniente del poder público genera problemas inimaginables para las sociedades de todo el mundo. Por lo que hace a la función pública, el fenómeno de la corrupción, tiene que ver con la utilización del poder o la autoridad para una finalidad distinta a la legítima, en busca de una ventaja personal, degradando la función para la que fue electo o nombrado por el afán de conseguir algo en beneficio propio.

**Palabras Clave:** Corrupción pasiva, corrupción activa, rendición de cuentas, función pública.

### **SUMMARY**

One of the main targets of the access to the Information Right, it is the transparency in the information that generates the governments and with it to avoid or to inhibit the corruption acts. The originating corruption of the public power generates unimaginable problems for the societies worldwide. Regarding the public function, the phenomenon of the corruption, it has to do with the use of the power or the authority for a purpose different from the legitimate, in search of a personal advantage, degrading the function for which elect or it was named by the eagerness to obtain something in own benefit.

**Key Words:** Passive Corruption, Active Corruption, Accountability, Public Function.

## Sobre el concepto de corrupción

Uno de los objetivos esenciales del Derecho de acceso a la Información, es la transparencia en la información que generan los gobiernos y con ello evitar o inhibir los actos de corrupción. La corrupción proveniente del poder público genera problemas inimaginables para las sociedades de todo el mundo.

A pesar de que los actos de corrupción han existido en todas las etapas de la historia del planeta, existen sólo aproximaciones generales al concepto. Es pertinente establecer dos puntualizaciones para acercarnos al concepto: Una primera es que la corrupción sólo se puede cuantificar desde una perspectiva subjetiva y la otra es que está fundada en un componente anímico: la deslealtad, que no es otra cosa que el abuso premeditado que se hace sobre una responsabilidad confiada a través de una disposición jurídica, un acto y decisión administrativa o la confianza depositada de los electores cuando se trata de cargos de elección popular.

El concepto de corrupción ha sido desarrollado principalmente desde los campos de la sociología y de la ciencia política, aunque para la ciencia jurídica y en particular para el derecho penal, reviste una gran importancia. ¿Qué se debe entender por corrupción desde el ámbito penal? La corrupción no es propiamente un delito sino más bien una serie de conductas, una forma de delincuencia que incorpora varias figuras penales, ya sea de carácter tradicional o de reciente creación, como la malversación, el cohecho, la prevaricación, el blanqueo de capitales, el tráfico de influencias y en México la extraña figura del “enriquecimiento inexplicable”.<sup>1</sup> O como lo señala Antonio Vercher Noguera, Fiscal del Tribunal Supremo de España, a decir de la corrupción como una “forma de delincuencia que incorpora un importante cúmulo de figuras penales, tanto tradicionales

---

<sup>1</sup> Consúltese Morris D. Stephen. *Corrupción y Política en el México contemporáneo*. Traducción de Victoria Schussheim. Primera edición en español. Siglo XXI editores, México, 1992. P.19. Título original en inglés: *corruption and politic in contemporary México*. The university of Alabama press, Tuscaloosa, 1991. En este estudio sobre la corrupción en México, se establece que “aunque las amplias barreras que definen la corrupción muchas veces parecen ser universales”...el interés común (afectado por el acto de corrupción) es un término cargado de valor, y resultan inevitables las marcadas ambigüedades en las definiciones.

como de reciente creación, relacionadas todas ellas con ciertos elementos comunes que ejercen como medios aglutinadores.”<sup>2</sup>

Aunque es un fenómeno muy antiguo, la corrupción no ha sido descrita con claridad: basta ver el Diccionario de la Real Academia Española, que hace referencia a este concepto de manera tan dispar como “un vicio o abuso introducido en las cosas no materiales”; “alteración o vicio en un libro o escrito” ; o “diarrea”, para acabar de completar el cuadro.

Por lo que hace a la función pública, el fenómeno de la corrupción, tiene que ver con la utilización del poder o la autoridad para una finalidad distinta a la legítima, en busca de una ventaja personal, degradando la función para la que fue electo o nombrado por el afán de conseguir algo en beneficio propio.

De acuerdo a Eduardo A. Fabián Chaparrós, la corrupción se propaga con facilidad en situaciones de déficit democrático, aprovechando las carencias intrínsecas que se manifiestan en tales contextos; debilidad en los mecanismos de control (falta de una legislación en materia de acceso a la información), arbitrariedades del poder, falta de sometimiento de la administración a los intereses generales, etc.<sup>3</sup>

Para Alfonso Sabán, en una aproximación a la delimitación conceptual de corrupción ésta se entiende en su sentido general como “la utilización de un poder otorgado por un tercero para el interés personal del cesionario, interés distinto del que persigue el titular del poder cedido”.<sup>4</sup> Por lo que hace a la corrupción de carácter pública, es “la utilización de

---

<sup>2</sup> Cfr. La introducción de Fabián Caparrós Eduardo. (coordr), *La corrupción; aspectos jurídicos y económicos*, Ratio Legis, Salamanca, 2000, p.13.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 18. Véase: Convenio relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados Miembros de la Unión Europea, aprobado por el Consejo de la Unión Europea el 26 de mayo de 1997, el Convenio sobre la lucha contra el soborno de los funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, aprobado por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos el 21 de noviembre de 1997, el Convenio de derecho penal sobre la corrupción, aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 27 de enero de 1994, el Convenio de derecho civil sobre la corrupción, aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1995 y la Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción, aprobada por los Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Africana el 12 de julio de 2003.

<sup>4</sup> Sabán Godoy Alfonso. *El marco jurídico de la corrupción*. Cuadernos Cívitas, Madrid, 1991, p. 16.

potestades públicas para el interés privado cuando este difiere del general a que toda activación pública se debe por mandato del precepto constitucional mencionado.”<sup>5</sup>

En casi todos los casos de corrupción pública existe al menos un acto de corrupción privada. “Por ello, al remitirse la cuestión esencial a la confusión de intereses, la corrupción plantea mayores problemas en la medida en que la barrera entre interés público y privado se hace más difusa.”<sup>6</sup>

El Consejo de la Unión Europea mediante acto de 27 de septiembre de 1996, estableció un protocolo contra los actos de corrupción de funcionarios comunitarios o nacionales en perjuicio a sus intereses financieros. Como consecuencia de ello, y para ir más allá de un simple protocolo, el 26 de mayo de 1977 se firmó un convenio relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estuviesen implicados funcionarios de las comunidades europeas o de los estados miembros de las comunidades europeas.

En dicho convenio se establece el concepto de *Corrupción Pasiva* y lo define como el hecho intencionado de que un funcionario, de manera directa o por medio de terceros, solicite o reciba ventajas de cualquier naturaleza, para sí mismo o para un tercero, o el hecho de aceptar la promesa de tales ventajas, por cumplir o abstenerse de cumplir, de forma contraria a sus deberes oficiales, un acto propio de su función o un acto en el ejercicio de su función.

Por lo que hace al concepto de *Corrupción Activa*, considera al hecho de que cualquier persona prometa o dé, directamente o por medio de terceros, una ventaja de cualquier naturaleza a un funcionario, para que éste o para un tercero, para que cumpla o se abstenga de cumplir, de forma contraria a sus deberes oficiales, un acto propio de su función o un acto en el ejercicio de su función.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> *Ibidem*

<sup>6</sup> *Ibidem*.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 88.

<sup>55</sup> *Loc. Cit.*

## **El Estado y el monopolio de la información**

En todo sistema político, en mayor o menor medida, el Estado es dueño monopólico de la información pública, misma que suministra conforme a sus intereses y planes de gobierno; dependiendo en ocasiones también de la presión social, de la opinión pública, o de una autoridad o poder, jerárquicamente superior que se le solicite. El ciudadano, las organizaciones sociales y políticas y los medios de comunicación, son consumidores de información oficial.

El Estado también participa, en la definición del marco jurídico en las que se desarrolla las proveedurías de la información pública, como en caso de México de los planes federal, estatal y municipal de desarrollo; el envío de los presupuestos de egresos y las leyes de ingresos, los informes anuales de gobierno, entre otros instrumentos de publicidad gubernamental, que legitiman la supuesta apertura de información al ciudadano.

Este papel no siempre es analizado con detenimiento, pues de hacerse, se advertiría, que en este cúmulo de normas legales y reglamentarias, se encuentra el suministro idóneo de información, de gobiernos federales, estatales o municipales, con lo que se cumple muy en lo general y de manera unilateral con los requerimientos de información que de parte de la sociedad a través de sus miembros y grupos se le exige al Estado.

Es decir, el Estado como institución legalmente representativa de “lo público”, observa una demanda de información de la sociedad, que ninguna otra institución puede ser capaz de satisfacer, merced del monopolio de la información pública que detenta. Esa demanda por supuesto, no es satisfecha de manera deseada, pues los instrumentos con que cuenta el estado y que están al alcance del ciudadano, no son capaces de garantizar, en la mayoría de los casos, el acceso a la información confiable, objetiva, creíble.

Precisamente ahí es donde se pueden detectar algunos casos de corrupción, pues la secrecía de aspectos informativos donde nada los justifica y por lo tanto que deberían ser públicos, generan y propician la corrupción. Basta mencionar el clásico ejemplo de la construcción

de una gran carretera que atravesaría predios de nulo valor comercial, y cuya información de la obra es manejada como una mercancía que será vendida al mejor precio a través de servidores públicos. En la lógica de la publicidad, estos proyectos deberían ser públicos, para que se evitara la especulación y con ello la corrupción que genera el manejo arbitrario y convenenciero de la información.

La administración pública tradicional, encuentra en su ineficiencia una de las génesis de los actos de corrupción, pues el incumplimiento genera un mercado de usuarios que por no verse afectados por las consecuencias de la ineficacia administrativa, termina a los actos de corrupción. Permanente incumplimiento genera un poder de grandes proporciones que hace posible el comportamiento corrupto. “La dádiva se recibe por cumplir lo correcto y por tanto responde a una liberalidad nada pecaminosa”.<sup>9</sup>

El combate jurídico a la corrupción encuentra un sinnúmero de dificultades, pero una en especial se centra en la circulación de información en el derecho privado. La información es, para el Derecho Privado, económicamente valiosa por lo que merece un trato peculiar.

### **Los conceptos de *rendición de cuentas y transparencia***

El tema de la *rendición de cuentas* está presente en la vida política del país, desde los debates del Constituyente de 1917. Posteriormente la expresión es aludida, aunque no como hoy la conocemos, en el lenguaje de la discusión parlamentaria, hasta que aparece consecutivamente en los planes nacionales de desarrollo de los últimos cuatro presidentes de México, incluyendo el actual.

Hoy ningún discurso político puede permitirse omitir este término. Y qué no decir de los documentos oficiales como los planes de gobierno o las promesas de campaña. Aludir a la rendición cuentas es prestigiarse, legitimarse. A esta frase, invariablemente se le suele añadir una palabra mágica: *transparencia*.

---

<sup>9</sup> Sabán Godoy, El marco jurídico de la corrupción, p. 25.

Rendición de cuentas es una traducción inexacta de la palabra anglosajona *accountability*, que ha tenido diversas interpretaciones con la responsabilidad de responder, aclarar, reportar, explicar, justificar o describir algo. *Accountability*, se deriva de *account* que de acuerdo a los diccionarios significa cuenta, relato, informe, tener en cuenta algo, registros financieros, entre otros. Pero vayamos al análisis que sobre el término hace Luis Carlos Ugalde:

En inglés, el sustantivo *account* derivó en dos términos: *accounting*, que hace referencia a la profesión de contabilidad, y *accountability*, que hace al acto de dar cuentas. En español, sin embargo, el término “cuenta” (traducción de *account*) sólo generó el derivado “contabilidad” y nunca desarrolló uno que significara el “acto de dar cuentas”. En consecuencia, mientras *accounting* se ha traducido como contabilidad, *accountability* carece de un término correspondiente por lo que se ha traducido como “rendición de cuentas”<sup>10</sup>

Para Garzano<sup>11</sup> la rendición de cuentas es la acción en que una persona que tiene asignada una función dentro de una colectividad, informa a ésta sobre las labores que ha realizado en el desempeño de su cargo. Se aplica sobre todo, a las personas que utilizan fondos públicos.

Por lo que hace a la palabra *rendición* es generalmente descrita como una acción en que se deponen las armas y la persona, cuerpo o colectividad entera admite su derrota y se coloca a merced del vencedor. El término también designa la cantidad de moneda acuñada durante un periodo determinado y que no ha obtenido de la autoridad correspondiente la autorización necesaria para que circule. Como se ve, nada que ver con el significado de la expresión que nos ocupa.

Pero el término rendición de cuentas es utilizado en México como una concesión de las administraciones a los ciudadanos o una virtud de los gobernantes para diferenciarse de

---

<sup>10</sup> Ugalde Luis Carlos. *Rendición de cuentas y democracia, el caso México*. Instituto Federal Electoral. México, 2002.

<sup>11</sup> Garzano R. *Diccionario de Política*, 2da. edición, Salamanca, España 1987. p.340.

aquellos que no gustan informar con claridad y oportunidad de sus acciones. Pero esto es inexacto.

La rendición de cuentas no es una gracia de los poderes públicos: es una obligación. Es una responsabilidad jurídico-social, más que una obligación moral. Existe una clasificación interesante al respecto de Guillermo O Donell<sup>12</sup>, quien divide a la rendición de cuentas en *Horizontal*: además de rendirse cuentas entre sí, los poderes son fiscalizados por instituciones estatales autónomas; y la *Vertical* en donde los poderes públicos tienen la obligación de fiscalizarse mutuamente, en el marco de un sistema de contrapesos (*Check and balances*). A esta clasificación sin embargo, habría que añadir que más allá de los órganos del Estado, hay poderes informales que si bien no están facultados legalmente para pedir rendición de cuentas, sí ejercen una presión en ese sentido como es el caso de los medios de comunicación y un segmento importante de la opinión pública, que se manifiesta a través de algunos grupos sociales independientemente de las razones que los motiven a hacerlo. De ahí la utilización del término, a la que hacíamos alusión en el párrafo anterior.

Dentro de la acción de rendir cuentas, los políticos y funcionarios administrativos tienen la obligación de informar y justificar sus actos (*answerability*), y a la vez aplicar la ley imponiendo sanciones a quienes en el ejercicio de sus funciones no la cumplan (*enforcement*). Es decir, obligación de informar y la aplicación de sanciones para quien no lo haga conforme lo establece la norma. Aquí es donde encontramos el vínculo del derecho de acceso a la información, con la rendición de cuentas. Esto por supuesto, en un camino de doble vía, pues si bien el servidor público tiene obligación de informar, existe una obligación cívica del ciudadano de solicitar información para verificar que las cosas se estén haciendo correctamente en los poderes públicos.

Con frecuencia, la rendición de cuentas se utiliza como sinónimo de transparencia, control o fiscalización. Pero no es lo mismo. Transparencia de acuerdo al diccionario, es entre otras

---

<sup>12</sup> O Donell Guillermo “Further Thoughts on Horizontal Accountability”, en *Conference on Institutions, Accountability and Democratic Governance in Latin America*, Kellogg Institute for International Studies, Notre Dame, mayo de 2000. p. 7.

cosas, la perfecta accesibilidad de la información de las áreas que competen a la opinión pública. Lo que quiere decir que es lo que el gobierno ofrece de información en una especie de aparador público –las páginas Web por ejemplo- para que la gente pueda enterarse de lo que el gobierno pueda, quiera y convenga; en la transparencia no existe una obligación expresamente legal. Por lo que hace a los términos de control y fiscalización tienen que ver con revisiones periódicas a los que por obligación los entes públicos deben someterse, bajo un formato técnico y con atribuciones legales específicas de sanción, fundamentalmente a cargo del poder legislativo. El control y la fiscalización forman parte, sin duda, del mecanismo de rendición de cuentas, aunque no pueden utilizarse como sinónimo de ésta.

### **Medidas preventivas para el control de la corrupción**

Existen varios instrumentos multilaterales para combatir la corrupción. Uno de los más significativos es la aprobada por la Organización de Estados Americanos el 29 de marzo de 1961 y en donde se establecen las medidas preventivas, que posibilitan un mejor combate a la corrupción en todas las formas del ejercicio de la función pública.

#### Artículo III. Medidas preventivas.

Entre las medidas preventivas que establece esta convención se encuentran; el crear, mantener y fortalecer normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas.

Mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta; Instrucciones al personal de las entidades públicas, que aseguren la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades; Sistema para la declaración de los ingresos, activos y pasivos por parte de las personas que desempeñan funciones públicas; Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas.

Asimismo, sistemas adecuados para la recaudación y el control de los ingresos del Estado, que impidan la corrupción; Leyes que eliminen los beneficios tributarios a cualquier persona o sociedad; Sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción; Órganos de control superior; para prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas; Medidas que impidan el soborno de funcionarios públicos nacionales y extranjeros.

Mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a combatir la corrupción y el estudio de otras medidas de prevención que tomen en cuenta la relación entre una remuneración equitativa y la probidad en el servicio público.<sup>14</sup>

Del 9 al 11 de diciembre de 2003, se firmó en Mérida, Yucatán, México, la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, como resultado de 3 años de esfuerzos por parte de 129 países.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Véase. <http://www.tilac.org>. Fecha de consulta: 24 de marzo del 2002.

<sup>15</sup> En 2000, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció la necesidad de contar con un instrumento jurídico internacional eficaz contra la corrupción, independiente de la [Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional](#) y decidió emprender la formulación de ese instrumento en Viena, en la sede del Centro de las Naciones Unidas para la Prevención Internacional del Delito de la Oficina contra la Droga y el Delito. En 2001 la [Asamblea General de la ONU](#) creó el Grupo Intergubernamental de Expertos (GIE) de composición abierta encargado de preparar un proyecto de mandato para la negociación de un instrumento jurídico internacional contra la corrupción. En 2001, en Buenos Aires, Argentina se celebró la Reunión Preparatoria Oficiosa del Comité Especial encargado de negociar una convención contra la corrupción y en ese mismo año la Asamblea General de estableció formalmente el Comité Especial para negociar la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. México presentó un [proyecto de Convención](#) que sirvió de base para las negociaciones del Comité Especial encargado de negociar la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Entre 2002 y 2003, México participó activamente en las siete sesiones del Comité Especial presentando propuestas concretas para el contenido de las disposiciones de este instrumento internacional. Más de 120 estados participaron en la negociación de la Convención. En diciembre de 2002, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó una [resolución](#) en la que acogió con beneplácito el ofrecimiento de nuestro país para ser sede de la Conferencia Política de Alto Nivel para la firma de este importante instrumento internacional. El 31 de octubre de 2003, en el marco de su 58 periodo de sesiones, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas aprobó por unanimidad la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

## **Transparencia Internacional y las herramientas para el control ciudadano de la corrupción**

Peter Eigen, Presidente de Transparency Internacional<sup>16</sup>, al presentar en París el Índice de Percepción de la Corrupción (IPC)<sup>17</sup> del año 2001, lamentó que aún no se perciba un punto final al abuso de poder por parte de los funcionarios públicos, y que nunca antes los niveles de corrupción percibidos habían sido tan altos, no solamente en los países en vías de desarrollo como pudiera pensarse, sino en algunos países desarrollados.

El informe de ese año, señala que alguno de los países más ricos del mundo como Finlandia, Dinamarca, Nueva Zelanda, Islandia, Singapur y Suecia, obtuvieron una puntuación de 9 o más sobre una puntuación máxima de 10 en el nuevo Índice de Percepción de la Corrupción.<sup>18</sup> Las encuestas en mención, están conformadas con preguntas que tienen que ver con el abuso del poder público para beneficios privados, con enfoques entre otros, sobre los sobornos de la licitación pública. Reúnen las percepciones tanto de residentes locales, empresarios, académicos, y aquellos que toman decisiones de trascendencia en la inversión y el comercio. Cabe destacar que los países con menos fuentes de información, son los más difíciles de evaluar y en los que se advierte un mayor caso de corrupción.

---

<sup>16</sup> Transparencia Internacional, fundada en 1993, es una organización global no-gubernamental y no-lucrativa que se dedica a reducir la corrupción. Actualmente tiene más de 80 capítulos nacionales alrededor del mundo; el Secretariado general está en Berlín, Alemania. Transparencia Internacional no investiga ni expone casos individuales de corrupción. Desde 1995 elabora un Índice de Percepción de Corrupción, para el estudio de la dimensión del problema. Cada año publica una tabla en la que de forma resumida se publica los una tabla en la que de forma resumida se dan a conocer los resultados de un estudio basado en los testimonios de empresarios y analistas y público en general. Este organismo tiene como fin asegurar la responsabilidad y transparencia de los gobiernos y reducir la corrupción a nivel nacional e internacional.

<sup>17</sup> Es un índice compuesto, construido a partir de 14 sondeos y encuestas diferentes de siete instituciones independientes y llevadas a cabo entre empresarios y analistas de países tanto locales como fuera del país.

<sup>18</sup> En el informe anteriormente mencionado, se advierte que “en los resultados del IPC de muchos de los países líderes industriales son bastante altos. En alguna medida ellos obedece al hecho que el IPC registra sólo la corrupción que compromete a funcionarios públicos. No refleja pagos secretos para financiar campañas políticas, o la complicidad de los bancos en el lavado de dinero ni el soborno por parte de las compañías multinacionales. Hablando en Washington DC, el vicepresidente de Transparencia Internacional Frank Vogl destacó que la corrupción en la mayoría de los países más prósperos del mundo tienen diferentes manifestaciones, y Transparencia Internacional está aumentando sus esfuerzos para incentivar acciones que aseguren una mayor transparencia en la política, los negocios y la banca. Aspiramos, dijo, a publicar un nuevo índice de Fuentes de Soborno a principios del año 2002 para poner en relieve la inclinación de las empresas occidentales a usar sobornos en las economías de mercados emergentes.” [www.tilac.org/ipc\\_2001.htm](http://www.tilac.org/ipc_2001.htm), p.2.

## **Audiencia pública**

Las audiencias públicas son una modalidad antigua de la participación directa de la ciudadanía que es retomada en el marco de las reformas municipales y asociadas a la necesidad de facilitar al ciudadano común información sobre los actos del gobierno local.<sup>19</sup>

La audiencia pública tiene varias modalidades y se ha utilizado de diferentes maneras; en países como Argentina y México, la Audiencia Pública ha sufrido un cierto desprestigio. En México, este instrumento sirvió la mayoría de las veces, para simular que los gobiernos prestan atención a las propuestas ciudadanas, sobre todo en una época en que había necesidad de legitimar a algunos gobiernos recién electos, que habían pasado por procesos electorales dudosos. De manera formal puede decirse que la audiencia pública es instrumento o procedimiento de consulta e información de los ciudadanos para que las autoridades públicas tengan referencia de la demanda ciudadana ante la toma de decisiones en la formulación, implementación y desarrollo de las políticas públicas, así como su evaluación. Esta figura opera en unos países como Cabildo Abierto, o Audiencia Municipal.

Generalmente la audiencia pública es convocada por la máxima autoridad, si es el municipio, obviamente el Presidente Municipal, previa convocatoria a través de los medios de comunicación en donde se informa del objetivo general, la agenda, el orden del día, el lugar de la realización. La forma de organizar una consulta varía, pero hay varios aspectos comunes que las identifican:

Antes que nada se debe establecer con anterioridad el tema de manera puntual y precisa, y por diversas vías comunicarlo a los posibles participantes, en donde se debe incluir el origen de la convocatoria, quién convoca, a quién convoca, el lugar y la fecha de la audiencia, el tema y objetivo y la descripción así como la duración.

---

<sup>19</sup> Véase Nuria Cunill. *Participación Ciudadana-Dilemas y perspectivas para la democratización de los Estados Latinoamericanos*.-CLAD, Caracas 1991.

Las audiencias públicas, deben proveer a los futuros participantes los materiales indispensables para la comprensión del tema, y de esta manera la discusión no se convierta en un conjunto de intervenciones sobre los más diversos temas; es decir, un debate sin objetivos claros; para ello es muy importante establecer la agenda de trabajo, a través de un orden del día que posibilite que las intervenciones permanezcan en el sentido del tema.

Para que los fines de la consulta cumplan con los objetivos de mejor manera, es importante garantizar la asistencia y participación de expertos o peritos imparciales, que orienten y ayuden a ordenar con sus reflexiones las opiniones ahí vertidas. De igual forma, a través de encuestas, conocer y evaluar la opinión de los participantes sobre el desarrollo de la audiencia, para que se mejoren los mecanismos y se convierta en una forma legitimada de expresión ciudadana.

Una de las quejas que con mayor frecuencia manifiestan los participantes de las audiencias es que sus opiniones finalmente no son tomadas en cuenta por la autoridad al momento de la hechura, implementación y desarrollo de las políticas públicas. Por ello, es importante la publicidad que se le dé a las conclusiones que la audiencia genera, así como las explicaciones correspondientes cuando se tome la decisión de la autoridad, ya que son elementos indispensables para la institucionalización de las audiencias públicas.

### **Los pactos de integridad**

Los pactos de integridad son acuerdos voluntarios, suscritos entre todos los actores que intervienen directamente en un proceso de contratación y de recursos públicos, para fortalecer la transparencia, la equidad y la modalidad contractual escogida, como pueden ser las privatizaciones, concesiones, compras del Estado, tomando en cuenta que las contrataciones públicas son identificadas en todo el mundo como una de las áreas donde se genera mayores niveles de corrupción, entre miembros de las empresas y funcionarios públicos. Inclusive, existen compañías en donde es práctica común ofrecer sobornos a funcionarios públicos, para garantizar su mercado.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Véase <http://www.tilac.org>.

El pacto de integridad implica un cambio cultural voluntario, que “busca convocar a grupos específicos de ciudadanos a aceptar sistemas reguladores comunes, ligados a un régimen de gratificaciones y castigos que están por encima de los establecidos en el marco legal local, dándole valor agregado a este último en el ámbito de la ética”.<sup>21</sup>

Su estructura y diseño busca contribuir a mejorar y transparentar los mecanismos de contratación, bajo los siguientes indicadores:

1. Adecuada estructuración de proyectos.
2. Discusión pública de los pliegos.
3. Evaluación de ofertas dando prioridad al espíritu de las normas y no a los aspectos de forma.
4. Compromiso de los ejecutores con las políticas de rendición de cuentas.
5. Aceptación del interés colectivo por encima del particular.
6. Vigencia del control social.
7. Manifestación de aceptación de las reglas y los resultados por parte de los participantes.

Esta herramienta utilizada por Transparencia internacional en algunos países latinoamericanos y en especial en Colombia, es concebida como un compromiso asumido internamente entre los proponentes de una licitación internacional, así con los gobiernos en mención a través de un contrato, a no otorgar sobornos a los funcionarios gubernamentales, y aceptar en caso de que así se determinase, a cumplir con las sanciones establecidas para la actualización de ese supuesto. Los objetivos que se busca, son los siguientes:

1. Aumentar la transparencia en las licitaciones o concursos públicos, para generar confianza y credibilidad entre los funcionarios públicos, los proponentes y la opinión pública en general sobre la honestidad y transparencia con la cual se adelantan los mismos.

---

<sup>21</sup> *Ibidem.* P. 21.

2. Generar un cambio de cultura voluntario por parte de los involucrados, que acerque su comportamiento a los principios éticos y al marco legal que rigen la sociedad colombiana. Se espera que la metodología asociada con la aplicación de la herramienta refuerce, en las instituciones públicas involucradas la consolidación de un entorno favorable de honestidad en el desarrollo de la contratación pública y, en los proponentes y contratistas de las mismas, la confianza en las posibilidades de participar en dicha contratación dentro de un marco de equidad y la voluntad de hacerlo así.
3. Acordar reglas del juego que contribuyan a equilibrar las fuerzas relativas entre compañía ganadora y los funcionarios públicos, particularmente en las grandes privatizaciones y concesiones.
4. Producir información empírica sobre el mapa de riesgos de corrupción en el que se desarrolla la inversión de recursos públicos, mediante el análisis de los elementos comunes y de las particularidades de las diferentes licitaciones y concursos acompañados en términos, de las vulnerabilidades identificados.

En 1999 Transparencia Internacional publicó por primera vez el Índice de Pagadores de Sobornos (BPI), que ordena a los principales exportadores en el mundo en función de los sobornos que pagan las empresas residentes en ellos. Los países mejor situados en este índice son Suecia –8.3 puntos-, Australia, Canadá –8.1 para ambos-, Austria –7.8-, Suiza –7.7- y Países Bajos –7.4-. Los peores puestos correspondieron a China –3.4-, Taiwán-3.5-, Italia –3.7-, Malasia –3.9- y Japón –5.1.<sup>22</sup>

### **El lavado de dinero y el acceso a la información privada**

Las constituciones establecen la protección de los derechos a la intimidad de las personas, así como su derecho a desenvolverse en el marco de la privacidad. ¿Pero qué hacer ante uno de los grandes problemas de los últimos tiempos como lo es el lavado de dinero? Algunas legislaciones establecen respuestas a estas interrogantes, más sin embargo, todavía existen muchos asuntos por resolver. El siguiente capítulo busca poner en la mesa un tema

---

<sup>22</sup> Citado por María Victoria Muriel Patiño, “Economía, Corrupción y Desarrollo” en *La Corrupción, Aspectos Jurídicos y Económicos*. p. 28.

que en mucho tiene que ver con el derecho a la información, pero esta vez de carácter personal. ¿Existe un derecho de acceso a la información privada? ¿Tenemos derecho a saber el historial crediticio a quien pretendemos rentar una casa o de quien nos quiere vender un automóvil?

### **Lavado de dinero**

El dinero en efectivo suele ser un problema cuando se tiene físicamente en grandes cantidades y es producto de transacciones ilícitas. Un ejemplo: los ingresos del comercio de drogas se obtiene mayoritariamente en billetes de baja nominación, lo que dificulta su custodia, utilización y traslado.

Para convertir esos billetes en otros de mayor valor, cuentas de banco, cheques de cajero u otros instrumentos bancarios y monetarios negociables, suelen utilizarse negocios que manejen grandes cantidades el monto real de las ganancias, como es el caso de casinos, restaurantes, hoteles, vendedores de autos, casas de cambio, casas de corretaje de bolsa, compañías de seguros y sociedades mercantiles, entre otros.

### **El concepto de lavado o blanqueo de capitales**

¿Qué debemos entender por lavado o blanqueo de dinero? De acuerdo con la legislación española,<sup>23</sup> sobre medidas de prevención del blanqueo de capitales, se entiende a éste como la adquisición, utilización, conversión o transmisión de bienes que proceden de alguna de las actividades delictivas relacionadas con las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas, para ocultar o encubrir su origen o ayudar a la persona que haya participado en la actividad delictiva o eludir las

---

<sup>23</sup> Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinados medidas de prevención de blanqueo de capitales. Véase, Real Decreto 925/1995, de 9 de Junio, por el que se aprueba el reglamento de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención de blanqueo de capitales. Véase, Instrucción de 10 de diciembre de 1999, de la Dirección General de los registros y del notariado, sobre obligaciones de los notarios y registradores de la Propiedad y Mercantiles en materia de prevención del blanqueo de capitales.

consecuencias jurídicas de sus actos, así como la ocultación o encubrimiento de su verdadera naturaleza, origen, localización, disposición, movimientos o de la propiedad o derechos sobre los mismos, aun cuando las actividades que la generen se desarrollen en el territorio de otro estado.

Esta ley enumera a los sujetos obligados a las entidades de crédito, las entidades aseguradoras autorizadas para operar en el ramo de vida, las sociedades y agencias de valores, las instituciones de inversión colectiva, las sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva y de fondos de pensiones, las sociedades gestoras de cartera, las sociedades emisoras de tarjetas de crédito y las personas físicas o jurídicas que ejerzan actividad de cambio de moneda, sea o no como actividad principal.

El lavado de dinero o blanqueo de capitales, como fenómeno económico relativamente reciente, no tiene una terminología universalmente aceptada. Da cuenta de ello las diferentes denominaciones con que se le conoce en algunos países: *lavado de dinero* en México; blanqueo de capitales en España; *money laundering* en los países anglosajones y *riciclaggio*, en Italia.<sup>24</sup> De cualquier forma, la doctrina ha mostrado ciertas reticencias al momento de aceptar los nuevos vocablos, que generan y al cual rodea un “caos terminológico”.<sup>25</sup>

La acepción de blanqueo, deriva del inglés *money laundering*. Esta expresión, popularizada a finales de los años setenta, es atribuida a los mafiosos norteamericanos, que de manera irónica y sarcástica aludían a la existencia de una red de lavanderías en donde se invertían las ganancias producto de la venta de heroína colombiana que mezclaban con fondos lícitos.<sup>26</sup>

De esta manera, los orígenes terminológicos de lo que hoy conocemos como lavado de dinero o blanqueo de capitales, provienen de algunas expresiones extranjeras. Así, lavado,

---

<sup>24</sup> Aránguez Sánchez Carlos. *El delito de blanqueo de capitales*. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales S.A. Madrid 2000, p. 21.

<sup>25</sup> *Ibidem*

<sup>26</sup> *Opc. Cit.* P. 23

proviene del inglés *money laundering*; reciclaje, proviene del término italiano *riciclaggio*; y blanqueo, proviene del francés, *blanchiment* o el portugués *blanqueamento*.<sup>27</sup>

Es decir, el lavado o blanqueo de dinero permite a los criminales esconder y hacer legítimas las ganancias que provienen de las diversas actividades ilícitas como el narcotráfico, la prostitución, el secuestro, el tráfico de indocumentados, el tráfico de armas, el terrorismo y la extorsión. Además de favorecer la corrupción, el lavado o blanqueo de dinero agrava las economías y las decisiones con respecto a ella, lo que representa una seria amenaza para las instituciones financieras.

Al respecto, la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas del 10 de junio de 1991, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, considera que este fenómeno se da, en general, en un contexto internacional, que permite más fácilmente encubrir el origen delictivo de los fondos, y advierte que si las medidas adoptadas exclusivamente a escala nacional, sin tener en cuenta una coordinación y cooperación internacionales, producirían efectos muy limitados.

Entre las graves consecuencias del lavado de dinero podemos enumerar las siguientes: a). Evita la detección de actividades criminales; b). Provee nuevos recursos a las actividades delictivas; c). Distorsiona los mercados financieros y d). Destruye la actividad económica real generando un capitalismo virtual.<sup>28</sup>

El lavado de dinero, que generalmente implica un conjunto de transacciones múltiples, tiene tres etapas.

1.- *Colocación* de las ganancias en instituciones financieras, mediante depósitos, giros cablegráficos y otros medios; es decir, colocación física de las ganancias efectivas.

2.- *Estratificación*. Es el mecanismo mediante el cual se busca distancia de su origen las ganancias procedentes de actividades ilícitas por medio de varias capas de transacciones

---

<sup>27</sup> Opc. Cit. P. 25

<sup>28</sup> Consúltese ([http://woldpolicies.com/espaniol/lavado\\_de\\_dinero.html](http://woldpolicies.com/espaniol/lavado_de_dinero.html))

financieras complejas, diseñadas para obstaculizar el rastro en la auditoria y anonimato en sus dueños.

3.- *Integración*. Es el proceso mediante el cual el delincuente trata de transformar los beneficios monetarios derivados de actividades ilícitas con fondos aparentemente de origen legal, es decir, el disfrazamiento de las ganancias ilícitas. Volver a colocar las ganancias ahora con apariencia lícita.<sup>29</sup>

Las consecuencias que trae consigo el lavado de dinero son inimaginables. La globalización en lo general, el avance de la tecnología, y la *mundialización* de la industria de los servicios financieros, hacen que este delito vaya en aumento y su persecución y castigo sean mucho más complejos. ¿Cómo seguirle la pista al dinero, si sólo en Estados Unidos de acuerdo a la revista *Business Week*, circulan más de dos billones de dólares diariamente?

Según cálculos del Fondo Monetario Internacional, el total anual del lavado de dinero oscila entre el 3 y el 5 por ciento de la producción mundial, unos 600,000 millones de dólares. El Grupo de los Siete (G-7), integrado por Estados Unidos, Canadá, Alemania, Francia, Inglaterra, Japón e Italia, da una cifra de 300,000 a 500,000 millones en todo el mundo.

Durante la cumbre que tuvo lugar en París en 1989, el (G-7), creó el Grupo de Acción Financiera sobre el Lavado de Dinero (GAFI) o FATF, por sus siglas en inglés. Este organismo con capacidad para trazar políticas, se le asignó una gran responsabilidad: hacer un diagnóstico nacional e internacional previo y tomar las medias pertinentes para el lavado de dinero. Actualmente, el GAFI está ubicado en la sede de la OCDE en París, y

---

<sup>29</sup> Ver Mc Dowell John. *Las consecuencias del lavado de dinero y el delito financiero*. Baver Paúl. *Como comprender el ciclo del lavado de dinero*: T-vitale Anne. *El lavado de perspectiva desde la banca estadounidense, en la lucha contra el lavado de dinero*. Perspectivas económicas, periódico electrónico del departamento de Estados Unidos. Vol 6, 2 de Mayo de 2001. <http://usinfo.state.gov/tournals/ites/0501/jes/2vitale.htm>

está integrado por 29 países, entre los que se encuentra México, y dos organismos internacionales: la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo.<sup>30</sup>

Existe un sinnúmero de procedimientos empleados para blanquear capitales. Mediante operaciones financieras como: creaciones de sociedades ficticias o interposición de testaferros; inversiones en el sector inmobiliario; inversiones en activos financieros opacos; suscripción de seguros de prima única por el propio blanqueador o utilizado en nombre de tercero; realización de un contrato de cesión temporal del crédito; mediante sociedades de inversión filatélica.<sup>31</sup>

Mediante operaciones comerciales, el lavado o blanqueo de capitales, de las siguientes formas: declaración de beneficios de negocios superiores a los reales; a través de juegos de azar; compraventa de piedras y metales preciosos; compraventa de obras de artes y antigüedades; manipulación de facturas del IVA.<sup>32</sup>

Por lo que hace al blanqueo mediante operaciones financieras, exteriores: adquisición de divisas en el mercado oficial o en el mercado negro; depósito en entidades financieras de paraísos fiscales; depósito de cuenta corriente y movimientos mediante transferencia internacional; inversión en títulos de valores, desinversión y envío de fondos al exterior; inversión en entidades financieras clandestinas, simulación de un crédito o préstamo internacional; inversiones inmobiliarias a través de sociedades constituidas en el extranjero, (Constitución de Sociedad de Intermediación en el sector bursátil).<sup>33</sup>

Por último, en lo concerniente al blanqueo mediante operaciones comerciales exteriores podemos destacar: la compraventa internacional de mercancías supervalorada o inexistente; devolución de las mercancías a través de contrabandistas y la reventa de pasajes aéreos en vuelos internacionales.<sup>34</sup>

---

<sup>30</sup> El Grupo de Trabajo de Acción Financiera contra el Lavado de Dinero.

<http://usinfo.state.gov/tourjals/ites/0501/ijes/2vitala.htm>

<sup>31</sup> Aránguez Sánchez. Opc. Cit., pp.43-55.

<sup>32</sup> Opc. Cit. Pp. 45-61

<sup>33</sup> Opc. Cit. pp. 61-73

<sup>34</sup> Opc. Cit. P. 73-75

## Las cuarenta recomendaciones del GAFI

Un año más tarde, el GAFI emitió “The Forty Recommendations”<sup>35</sup> (las cuarenta recomendaciones), que es hoy en día la norma internacional contra el lavado de dinero. Estas recomendaciones enmarcan principios de acción para que los países de acuerdo a sus propias legislaciones y circunstancias actúen en contra de esta práctica. Aunque no se trata de una práctica obligatoria, un buen número de países han establecido el compromiso político de respetarlas.

Una de las orientaciones básicas que plantean las recomendaciones son:

1. Las leyes de confidencialidad de las instituciones deberían ser concebidas de modo que no dificulten la aplicación de las recomendaciones.
2. Cada país debería tomar las medidas necesarias, entre ellas las legislativas, para poder tipificar como delito el blanqueo de capitales tal y como se prevé en la Convención de Viena.
3. Las recomendaciones 10 a 29 deberían no solamente a los bancos, sino también a las instituciones financieras no bancarias.
4. Las instituciones financieras no deberían mantener cuentas anónimas o con nombres manifiestamente ficticios.
5. Comprobar la existencia y estructura jurídicas del cliente, obteniendo del mismo o de un registro público, o de ambos, alguna prueba de su constitución como sociedad, incluida la información relativa al nombre del cliente, su forma jurídica, su dirección, los directores y las disposiciones que regulan los poderes para obligar a la entidad.
6. Las instituciones financieras deberían conservar, al menos cinco años, todos los documentos necesarios sobre las transacciones realizadas, tanto nacionales como

---

<sup>35</sup> Cuarenta recomendaciones de GAFI. Contra el blanqueo de capitales  
<http://www.mir.es/pnd/coopera/html/cooperafan.htm>.

internacionales, que les permitan cumplir rápidamente con las solicitudes de información de las autoridades competentes.

7. Los países deberían prestar especial atención a las amenazas de blanqueo de capitales inherentes a las nuevas tecnologías o tecnologías en desarrollo, que pudieran favorecer el anonimato y tomar medidas, en caso necesario, para impedir su uso en los sistemas de blanqueo de capitales.
8. Deberían poder adoptarse medidas rápidas como respuesta a la solicitud de otros países de identificación, congelación, incautación y decomiso del producto u otros bienes de valor equivalente a dicho producto, basándose en el blanqueo de capitales o los delitos subyacentes de esa actividad.

Las recomendaciones establecen también involucrar a los líderes empresariales del sector privado, especialmente de los servicios financieros, para apoyar las iniciativas del gobierno contra el lavado de dinero y el delito financiero que los países implementen medidas mediante acuerdos cooperativos, de intercambiar con rapidez información importante sobre el lavado de dinero y el delito financiero, de modo que la mundialización actúe contra el lavado de dinero, en lugar de ser su aliado.

En 1999, el GAFI presentó un proyecto conocido como la iniciativa de los países y territorios No Cooperadores (NCCT). En un informe publicado en junio de 2000 establecía que las jurisdicciones con problemas del lavado de dinero graves y sistemáticos eran: Bahamas, Filipinas, Islas Caimán, Islas Cook, Islas Marshall, Israel, Libano, Liechtenstein, Nauru, Nrué, Panamá, Rusia, San Cristóbal y Nieves, y San Vicente. En el informe del 2001, se hizo notar que las Bahamas, las Islas Caimán, las Islas Cook, Israel, Liechtenstein, las Islas Marshall y Panamá habían implementado leyes para combatir el lavado de dinero.

El dinero sucio busca siempre países con instituciones políticas y financieras débiles y con serios problemas de eficacia de su marco jurídico. Aunque no se puede caer en ingenuidad pensando que el lavado de dinero puede eliminarse definitivamente, la cooperación

internacional es fundamental para bajar intensidad a este delito que amenaza con destruir hasta las economías más sólidas.

El lavado de dinero hace posible ofrecer productos muy por debajo del costo de fabricación, con ventajas competitivas inigualables sobre compañías legítimas, posibilitando el desplazamiento del sector privado por las organizaciones delictivas.

Debilitamiento de la integridad de los mercados financieros; pérdidas de control de la política económica; distorsión económica e inestabilidad; pérdida de rentas públicas; riesgos para los esfuerzos de privatización; riesgo para la reputación de las instituciones financieras y un enorme costo social, son sólo algunos de las consecuencias que los gobiernos tienen que resolver en esta materia. Ello requiere pautas mundiales y cooperación internacional ya que el mercado global corre peligro y no solamente en los mercados altamente desarrollados, sino también en los mercados en proceso de desarrollo.

El lavado de dinero es el motor del crimen organizado; es el que permite que prosiga y documente.

Aparte de los problemas de carácter financiero y económico que trae consigo, representa un enorme costo social y político ya que los gobiernos elevan sus presupuestos para desarrollar programas tendientes a lograr una mejor aplicación de la ley, y en el caso de las drogas, elevar sustancialmente sus programas de salud; lógicamente el daño que sufren las familias por esta actividad es irreparable. El poder económico que acumula quien lava dinero, hace multiplicar su poder corruptor en prácticamente todos los elementos de la sociedad.

### **Las leyes estadounidenses contra el lavado de dinero**

Estados Unidos aprobó sus primeras leyes sobre el lavado de dinero en 1986,<sup>36</sup> pensando en que este asunto era sobre todo interno, pero la velocidad con que en nuestros días viaja el

---

<sup>36</sup> Confróntese: Ley del Secreto Bancario de 1970 (USA)

dinero, los instrumentos monetarios y los fondos electrónicos sobre las fronteras internacionales, permiten que los criminales oculten su dinero en miles de lugares en el mundo.

La ley de lavado de dinero de 1986, tipificaba a éste como delito federal y se añadían al código penal tres delitos: Ayudar a sabiendas a lavar dinero procedente de actividades delictivas; cooperar en una transacción de más de 10 mil dólares que entrañe bienes procedentes de actividades ilícitas, y a todos aquellos individuos contratados para lavar dinero para efectuar operaciones inferiores a los diez mil dólares.

La Ley Annunzio-Wylie contra el lavado de dinero de 1992, amplía la definición que la ley del secreto bancario hace de las “transacciones financieras”, añadiendo una cláusula sobre conspiración. Por lo que hace a la Ley de Supresión del Lavado de Dinero de 1994, se ocupa sobre conceptos como conspiración y organizaciones. Antes de la ley sobre lavado de dinero, en Estados Unidos a los acusados se les aplicaban otras leyes que tenían que ver con la evasión fiscal, la conspiración, el soborno y el fraude.

A raíz de los atentados del 11 de Septiembre, el Departamento de Hacienda de Estados Unidos, exigió a las principales industrias del sector financiero aplicar programas diseñados para evitar que los servicios que ofrecen puedan ser usados para facilitar el lavado de dinero o el financiamiento del terrorismo.

Las industrias que tendrán la nueva obligación de aplicar un programa contra el lavado de dinero, como efecto de las regulaciones de la Ley USA Patriot son: fondos mutuos; operadores de sistemas de tarjetas de crédito; empresas con servicios monetarios, como compañías dedicadas a la transferencia de dinero y pago de cheques; agentes y comerciantes con títulos registrados en la Comisión de Valores y Cambio, así como comerciantes de futuros o comisión y agentes intermediarios registrados en la Comisión de Comercio de Bienes Futuros.

China también ha emprendido una campaña contra el lavado de dinero. El 5 de Julio de 2002, el Banco Popular de China, anunció el establecimiento de dos órganos especiales para combatir las actividades de esta índole: El Departamento de Supervisión de Transacciones de Pago y el Departamento contra Lavado de Dinero, que siguieron al establecimiento de un grupo de trabajo anterior, creado para enfrentar a la delincuencia en este país en que el lavado de dinero ha estado floreciendo de manera acelerada en los últimos años.

Según informes del gobierno de este país, el dinero “negro” lavado por los sistemas de actividades bancarias subterráneas ilegales alcanza, sólo en la parte continental de China, más de 200 mil millones de yuanes cada año, lo que equivale a casi el 2 por ciento del Producto Interno Bruto de China en el año 2001.

### **La legislación mexicana**

Por lo que hace a México, en agosto de 1997 la Asociación de Banqueros y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público desarrollaron el Manual Operativo para la Prevención y Detección de Transacciones. Lineamientos que debían implementar los bancos para las operaciones financieras dudosas y como por ejemplo aquellas que superarán los 10 mil dólares; las transferencias electrónicas frecuentes, en especial las hechas a los paraísos fiscales; mismas que debían que reportarlas trimestralmente a las autoridades correspondientes. El documento también establecía escrutinio a los estilos de vida de los empleados bancarios para contrastarlos con sus ingresos.

En ese mismo año, el Congreso amplió las disposiciones de su legislación existente en contra del lavado de dinero, requiriéndole además de bancos y correduría, a grandes empresas que se dedicaran al intercambio de divisas a reportar todas las transacciones en efectivo que superarán los 10 mil dólares americanos. Así mismo, México estableció órganos especiales de investigación encargados de combatir el lavado de dinero, el narcotráfico y el crimen organizado, como la Fiscalía Especializada, para la Atención de Delitos Fiscales y del Sistema Financiero y la Unidad Especial contra la Delincuencia

Organizada, ambas dependientes de la Procuraduría General de la República; y la Subprocuraduría Fiscal Federal de Investigaciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.<sup>37</sup>

### **Derecho de acceso a la información privada**

Es innegable que la corrupción tiene que ser controlada por el derecho, en el sentido de que la ley debe dar respuestas oportunas a los problemas sociales. Muchas de las normas han sido diseñadas para poner límites a los excesos de poder, pero también a la distorsión de las conductas sociales. El asunto es que combatir al lavado de dinero desde la perspectiva del derecho penal es muy costoso para el estado y representa en ocasiones una lucha desigual, pues el crimen organizado tiene los recursos económicos para hacer frente a cualquier proceso judicial de la mejor manera posible.

El diseño normativo en el combate al lavado de dinero, debe ser más eficaz que el utilizado hasta ahora. ¿Cómo podemos inhibir o prevenir las conductas corruptas como el lavado de dinero? En este tema es preciso partir del derecho de acceso a la información privada. Un procedimiento adecuado en esta materia o lo que es mejor, una ley que proteja los intereses generales, puede impedir o inhibir de mejor manera diversos tipos de prácticas corruptas.

Quiero hacer una aclaración cuando hablo de Acceso a la Información Privada, en absoluto me refiero a los datos que tengan que ver con la vida íntima, ni el derecho de Hábeas Data, es decir la garantía de tutela de la privacidad de datos personales en poder de las entidades públicas.

---

<sup>37</sup> Confróntese: 9. Decreto por el que se expide la Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia (Publicación Diario Oficial) de la Federación México, D.F., martes 15 de enero del 2002, y Reglas Generales a las que deberán sujetarse las operaciones y actividades de las Sociedades de Información Crediticia y sus usuarios (Publicación Diario Oficial de la Federación México D.F., lunes 18 de marzo del 2002).

A lo que me refiero es que debemos tener el derecho acceso a datos relevantes de las personas cuando exista una relación comercial, laboral o jurídica. El que renta una casa, vende un carro y ofrece un bien a crédito, tiene el derecho a saber con quién está tratando. Su profesión, su historial crediticio, sus antecedentes como ciudadano, si ha sido multado por no pagar impuestos etc. Hay sobrados casos, que nos muestran que por no saber con quién estamos tratando se ha perdido parcial o totalmente el patrimonio de toda una vida. Los incumplimientos, las desviaciones y arbitrariedades de las personas son de interés relevante cuando están en juego nuestros propios derechos.

A mi juicio, no hemos reflexionado suficientemente sobre este tema, cuando menos aquí en México. Por ejemplo y tratándose del asunto del lavado de dinero, los bancos deberían conocer las actividades comerciales o profesionales del cliente, sus fuentes de ingresos, su fortuna o sus activos, así como las fuentes específicas del dinero sujeto a las transacciones en el banco.

Elaborar sistemas internos para detectar transacciones sospechosas sobre todo aquellas cuyas sumas exijan una justificación, para los servicios que presta como los depósitos al abrirse una cuenta; las transferencias cablegráficas mensuales, cheque de viajeros, giros bancarios. Lo mismo podría hacerse, por ejemplo, en las agencias de automóviles o las inmobiliarias.

Sólo como referencia comentaré –quien busca lavar dinero por supuesto, que no anda tras de un crédito-, que en México en 1996 nació una Sociedad de Información crediticia llamada Buró de Crédito, orientada a integrar información sobre el comportamiento crediticio de personas y empresas, es decir si sus créditos han sido pagados puntualmente de acuerdo a los compromisos establecidos. La legislación en la materia (que entró en vigor en febrero de 2002) autoriza al Buró a entregar información sobre una persona o empresa sólo si el titular del expediente crediticio solicita su reporte de crédito especial; la solicitud hecha por un tercero y que tenga contratado este servicio, previa autorización de aquel. Este ejemplo puede ilustrar lo que se está implementando en los campos de acceso a la información privada, aunque haya algunas dudas sobre su legitimidad legal.

## El caso Paraguay

En Paraguay la recientemente aprobada Ley No. 1682, que reglamenta la información de carácter privado,<sup>38</sup> establece las reglas para que las personas interesadas en realizar transacciones comerciales, puedan tener acceso a la información comercial o financiero de la persona física o moral (jurídica) con quien va a contratar.

El objeto de esta ley, de acuerdo con su artículo primero, es regular la recolección, almacenamiento, distribución, publicación, modificación, destrucción, duración en general, el tratamiento de datos personales contenidos en archivos, registros, bancos de datos, entre otros.

Esta ley prohíbe dar publicidad o difundir datos sensibles de personas que sean explícitamente individualizadas o individualizables. De acuerdo con el artículo 4, se consideran datos sensibles los referentes a pertenencias raciales o étnicas, preferencias políticas, estado individual de salud, convicciones religiosas, filosóficas o morales; intimidad sexual y, en general las que afecten la dignidad, la privacidad, la intimidad doméstica y la imagen privada de personas o familias.

Sin embargo, es aún mucho lo que falta por hacer en la materia. Ni en el sistema bancario norteamericano la supervisión continua ha logrado disminuir el delito del lavado de dinero. Sólo algunos, contados grandes bancos tienen los mecanismos adecuados para la detección de este grave problema que representa un serio riesgo para la economía y las decisiones que toma el Estado.

La libertad de informar tiene su límite natural en el respeto a los derechos con reconocimiento constitucional y legal, específicamente en lo que se refiere al derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

---

<sup>38</sup> Ley No 1682.- Que reglamenta la información de carácter privado de Paraguay.

## **Información Pública**

Entre las medidas propuestas por la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada, el 29 de septiembre de 2003, se encuentra entre otras el acceso de los ciudadanos a la información de carácter público, como lo señala el artículo 10 de esta resolución:<sup>39</sup>

a) La instauración de procedimientos o reglamentaciones que permitan al público en general obtener, cuando proceda, información sobre la organización, el funcionamiento y los procesos de adopción de decisiones de su administración pública y, con el debido respeto a la protección de la intimidad y de los datos personales, sobre las decisiones y actos jurídicos que incumban al público;

b) La simplificación de los procedimientos administrativos, cuando proceda a fin de facilitar el acceso del público a las autoridades encargadas de la adopción de decisiones; y

c) La publicación de información, lo que podrá incluir informes periódicos sobre los riesgos de corrupción en su administración pública.

### **José Guadalupe Robles Hernández**

Patólogo por la Universidad Autónoma Metropolitana. Maestría en administración pública por el Instituto Politécnico Nacional (IPN). Doctorado en Derecho a la Información por el programa conjunto de los centros Universidad de Occidente-Universidad de Navarra y Universidad Iberoamericana. Cursos de postgrado sobre transparencia gubernamental y procesos de modernización del Estado, en las universidades españolas de Salamanca y Carlos III de Madrid. Autor de cuatro libros y ha participado como coautor en seis más.

---

<sup>39</sup> Resolución 55/25 de la Asamblea General, anexo I.