

Diez temas para la integración de un órgano anticorrupción

Transparencia Mexicana

La creación de un órgano o un sistema anticorrupción parece inminente. Este artículo profundiza en el análisis de los proyectos de los tres principales partidos políticos y propone un marco de consideraciones que abonarían al mejor diseño de la institución que necesitamos.

Actualmente se discuten en el Senado de la República tres iniciativas relacionadas con la creación de un órgano anticorrupción en el país. Una presentada por el grupo parlamentario del PRI-PVEM; otra, por un grupo de senadores del PRD, y una más del senador Martínez y Martínez del PAN, que retoma mucho del proyecto presentado por el senador del PAN Ricardo García Cervantes en marzo de 2012.¹

Combatir la corrupción² es uno de los mayores retos para los sistemas políticos democráticos, toda vez que representa desvíos importantes de recursos de la agenda de desarrollo a intereses particulares muy lejanos del interés público. La corrupción es un lastre para el desarrollo de los países y México no es la excepción.

En las campañas presidenciales, los tres principales candidatos hablaban sobre la necesidad de crear un nuevo órgano (comisión, fiscalía, agencia, instituto) para reorientar los esfuerzos del país en la lucha anticorrupción. Aunque no se tenía un consenso en los *cómos*, sí existía un acuerdo en el *qué*.

Durante el periodo de transición y al iniciar el nuevo Gobierno, el discurso de campaña fue tomando forma en una serie de propuestas de modificación institucional. Aun antes de la toma de posesión, en un acuerdo tácito, el PRI y el Ejecutivo todavía panista presentaron y aprobaron iniciativas que convergen dentro del marco institucional

a favor de la transparencia y contra la corrupción. Una vez iniciada la nueva administración, los temas restantes del paquete de reformas se incorporaron al Pacto por México, impulsado por el presidente Enrique Peña Nieto y firmado por los presidentes del PRI, el PAN, el PRD y el PVEM.³ El Pacto se concentró en los temas de trascendencia nacional en los que existen consensos entre las diferentes fuerzas políticas. Establece, en el punto 4.3, la creación de un Sistema Nacional contra la Corrupción, que abarca la creación de una Comisión Nacional, comisiones estatales (compromiso 85) y un Consejo Nacional para la Ética Pública

(compromiso 86). Semanas después se publicó el decreto⁴ mediante el cual se reestructura la Administración Pública Federal, que desaparecía, entre otras dependencias, la Secretaría de la Función Pública (SFP).

La reforma permitió avanzar en la desintegración de la SFP, pero no pudo consolidarse debido a un artículo transitorio que impedía que el proceso continuara hasta no aprobar una agencia anticorrupción que tomara sus funciones. Esta situación de ambigüedad puede presionar el avance del proceso legislativo, pero la urgencia no debe soslayar preguntas esenciales sobre el diseño institucional del nuevo órgano. A continuación se sugieren algunos de los temas centrales para el diseño del nuevo órgano anticorrupción en México.

1. ¿Cuál debería ser el mandato del órgano anticorrupción?

Es sencillo coincidir en la importancia de combatir la corrupción en México. Hay suficientes historias para convertir la molestia de la opinión pública en una necesidad institucional para el país. El consenso de las fuerzas políticas en la búsqueda de una agenda anticorrupción lo hace evidente: se requiere consolidar un Gobierno honesto y confiable y reducir los niveles de corrupción en el país, que en más de dos décadas y a pesar de los muchos cambios



institucionales relevantes en materia de transparencia, acceso a la información y rendición de cuentas, no han tenido la efectividad deseada.

La siguiente pregunta sería entonces: ¿qué debería hacer este nuevo órgano? Muchos coincidimos en que queremos reducir los niveles de corrupción, pero no hay consensos aún sobre qué características debería tener este órgano para, efectivamente, lograr su cometido. ¿Necesitamos mayores controles internos en la administración pública? ¿Un órgano que coordine y armonice el sistema nacional anticorrupción? ¿Que los delitos económicos de trascendencia nacional y/o complejidad técnico-jurídica (casos ejemplares) relacionados con corrupción sean atendidos por un ente especializado? ¿Que todos los tipos penales relacionados con corrupción pública⁵ sigan un tratamiento especializado? La lista puede continuar.

Actualmente, muchas de las discusiones se centran en los *cómo*. Cómo se va a llamar, cuántos integrantes va a tener, quién los nombrará, cuánto durarán en el encargo y otras preguntas que efectivamente deben ser respondidas, pero no sin antes tener claro el *qué* y el *para qué*.

Por lo pronto, las tres iniciativas coinciden en que se tratará de un organismo con autonomía constitucional, personalidad jurídica y patrimonio propios. Sin embargo, existen diferencias respecto a las atribuciones que debe tener este órgano:

- La propuesta del PRI-PVEM señala que la Comisión llevará a cabo procedimientos administrativos en contra de servidores públicos, y no contempla el ejercicio directo de la acción penal. Señala que cuando la Comisión encuentre actos presumiblemente constitutivos de delito, dará vista al MP y coadyuvará en la investigación.
- La iniciativa del PAN contempla la creación de dos figuras: el Instituto Nacional Anticorrupción, que será el que conozca de procedimientos administrativos contra servidores públicos, y una Fiscalía Especial (adscrita al Instituto) con facultades de investigación y ejercicio de la acción penal, en los casos de enriquecimiento ilícito.
- El proyecto del PRD establece que la Agencia Nacional para el Combate a la Corrupción tendrá por objeto la prevención, el combate, la investigación, la persecución y el ejercicio de la acción penal respecto de los delitos cometidos por servidores públicos y particulares en materia de corrupción. La agencia investigará aquellos casos en que la Auditoría Superior de la Federación (ASF) le dé vista sobre irregularidades en que incurran los servidores públicos y que puedan ser constitutivas de delito o de responsabilidad administrativa.

Uno de los temas centrales a revisar es la jurisdicción (que puede estar vinculada o no con la capacidad de atracción). ¿En qué ámbito operará la agencia o comisión anticorrupción? ¿Podrá atraer casos del ámbito local para ser atendidos en instancias federales? ¿Podrá proceder contra un alcalde o un gobernador? La iniciativa del PRI plantea la creación de órganos

El éxito o fracaso de un proyecto se determina en gran medida en función del nivel de cumplimiento de las expectativas generadas. Por esto es importante conocer qué demanda la ciudadanía en términos de política anticorrupción



anticorrupción locales y también la posibilidad de investigar sobre asuntos que estén vinculados con versiones denunciadas ante los medios de comunicación. Otras iniciativas siguen dando un peso excesivo a la denuncia, lo cual, en la práctica, ha mostrado su inoperancia en casos que agreden públicamente a la sociedad y que no pueden ser investigados y sancionados adecuadamente.

2. Las expectativas del público y los posibles resultados

El éxito o fracaso de un proyecto se determina en gran medida en función del nivel de cumplimiento de las expectativas generadas. Por esto es importante conocer qué demanda la ciudadanía en términos de política anticorrupción y definir con claridad qué hará y qué no hará el nuevo órgano anticorrupción.

Quienes nos dedicamos a estudiar los temas de combate a la corrupción podemos tener respuestas complejas sobre qué debe hacer el nuevo órgano. Hablamos de armonización del sistema, ejercicio de la acción penal y homologación legislativa. Sin embargo, es necesario identificar cuáles son las expectativas de la gente e incluir este factor en la ecuación.

En términos del carácter de las resoluciones, la propuesta del PRI-PVEM establece que procede el amparo directo contra las resoluciones definitivas del procedimiento sancionador de la Comisión Nacional Anticorrupción. La propuesta del PAN señala que las resoluciones administrativas serían definitivas, inatacables y vinculatorias. El proyecto del PRD no lo especifica.

Respecto a la participación ciudadana, las iniciativas del PRI-PVEM (Consejo Nacional por la Ética Pública) y del PRD (Consejo Consultivo) presentan diferentes mecanismos que permiten una participación más directa de los ciudadanos en la operación del órgano anticorrupción. La propuesta del PAN no especifica nada al respecto.

Por lo que toca a canales de denuncia, la propuesta del PRD mantiene lo ya señalado en el artículo 109 fracción III de la

Constitución, que establece la facultad de cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, de formular denuncias ante la Cámara de Diputados. Las otras dos iniciativas conservan esta facultad; además, la iniciativa del PAN señala que cualquier ciudadano podrá formular denuncias ante la Fiscalía Especial del Instituto, mientras que el proyecto del PRI-PVEM establece que los ciudadanos podrán reportar ante la Comisión actos de corrupción en trámites menores.

3. Mecanismos de control interno y externo a los funcionarios que integren la agencia o comisión anticorrupción

Por lo que toca a los informes anuales, la propuesta del PRD establece que será el Consejo Consultivo el que presente cada año un informe de actividades ante el Senado. En el informe, el Consejo hará una relación específica de las recomendaciones emitidas a la Agencia y su estado de cumplimiento. El proyecto del PAN señala que será el presidente del Consejo del Instituto quien presentará un informe anual de actividades ante los poderes de la Unión, y la iniciativa del PRI-PVEM establece que el comisionado presidente deberá rendir un informe anual ante el Consejo Nacional por la Ética Pública.

Las tres iniciativas coinciden en la procedencia del juicio político contra quienes encabezan el órgano anticorrupción.

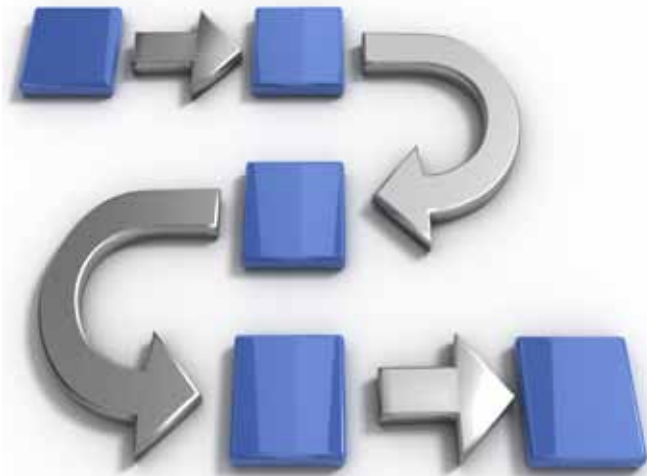
Ahora bien, este análisis debe complementarse a la luz de las modificaciones realizadas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que convierte a los órganos internos de Control (OICs) en unidades de Auditoría Preventiva (UAPS). De acuerdo con esta reforma, los nombramientos de los titulares de las UAPS serán ahora atribución de cada secretario de Estado, lo que puede abrir cuestionamientos sobre a quién o a quiénes rinden cuentas las nuevas UAPS. En ninguna de las iniciativas queda claro —salvo en el caso de la rendición de cuentas al titular del ramo— a quiénes rinden cuentas estas unidades administrativas.

4. Composición y diseño del órgano

Las iniciativas del PRI-PVEM y el PAN coinciden en que sean cinco los integrantes del órgano, mientras que la del PRD señala que la Agencia se compondrá de siete fiscales.

Respecto a la designación de los integrantes del órgano, la propuesta del PRI-PVEM establece que los comisionados y su presidente serán nombrados por el Ejecutivo Federal, mientras que las propuestas del PAN y el PRD coinciden en que los integrantes del órgano serán designados por las dos terceras partes del voto de los senadores. Este tema ha generado un debate en torno a la potencial partidización de la propuesta del PRI-PVEM, y también en torno a las atribuciones del Senado de nombrar funcionarios, en el caso de las propuestas del PAN y el PRD.

Las tres iniciativas coinciden en que la duración del encargo será de siete años, sin embargo las propuestas del PRI-PVEM y el PRD establecen que no habrá posibilidad de reelección, mientras que



el PAN establece que podrán ser reelectos una sola vez hasta por cuatro años más.

Entre los requisitos para ser integrante del órgano, el PAN y el PRD coinciden en que deben ser abogados, mientras que la propuesta del PRI-PVEM señala que los requisitos se marcarán en la ley secundaria.

Por lo que toca a los procesos de toma de decisiones del órgano, únicamente la propuesta del PRD establece que la Agencia funcionará en pleno y adoptará sus decisiones por mayoría absoluta. Respecto a la iniciativa del PAN,⁶ se establece que los consejeros deliberarán en forma colegiada y decidirán los asuntos por mayoría de votos; en caso de empate,

el presidente tendrá voto de calidad. En la iniciativa del PRI-PVEM, el tema no se especifica.

5. Análisis del costo / beneficio (presupuesto basado en resultados)

En relación a la medición de impacto, ninguna de las tres iniciativas contempla mecanismos explícitos para vincular la aprobación anual de un presupuesto al diseño y ejecución de las políticas públicas, ni a las evaluaciones de resultados de gestión.

6. Jurisdicción-Homologación legislativa

La iniciativa del PRI-PVEM señala que la Comisión tendrá competencia para conocer de las responsabilidades administrativas atribuidas a los servidores públicos de la federación, y de las que estén en vía de atracción desde los estados y municipios, así como las atribuidas a cualquier persona física o moral involucrada en tales actos o que resulte beneficiada por ellos.

La propuesta del PAN establece que corresponde al Instituto prevenir y combatir la corrupción, de vigilar, dar seguimiento, controlar, inspeccionar, evaluar y, en su caso, sancionar a los servidores públicos de los poderes de la Unión, los órganos autónomos y cualquier otra institución o persona que utilice recursos federales. El Instituto contará con una Fiscalía Especial con facultades de investigación y ejercicio de la acción penal.

El proyecto del PRD señala que la Agencia tendrá jurisdicción en la persecución de delitos del orden federal en materia de corrupción, y que acompañará procedimientos administrativos sancionatorios.

Las tres iniciativas son coincidentes respecto de la facultad de atracción de investigaciones del orden local.

Lo que no sea definido como *corrupción* sería competencia de las UAPS recientemente creadas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En las entidades federativas y municipios, serían competencia de las autoridades actuales (contralorías, principalmente) o, en su defecto, de las que determinen las legislaturas.

En términos de homologación legislativa, está abierto un debate. Si se decide dar al Congreso la facultad para expedir una legislación contra la corrupción, faltaría acordar si dicha legislación sería (a) una “ley general” (como la Ley General de Desarrollo Social) o (b) una “ley federal” de aplicación nacional (como la Ley Federal del Trabajo), en cuyo caso se expediría una nueva Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Este tema impacta también lo relativo a la creación de órganos constitucionales autónomos que combatan la corrupción en las entidades federativas y los municipios y que sean espejo del federal. Por ello, es necesario acordar si se deja a las entidades federativas la libertad de expedir sus propias leyes orgánicas (en caso de que se opte por una ley federal) o se norma su organización mediante la ley general.

Por otro lado, en los artículos transitorios de las iniciativas analizadas, el PRI-PVEM contempla que el Congreso de la Unión tendrá un plazo de 120 días para la expedición de la Ley Federal Anticorrupción y las reformas a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y la legislación secundaria. Asimismo, la iniciativa del PRI-PVEM señala que los estados y el Distrito Federal tendrán un plazo no mayor a un año a partir de la entrada en vigor de la Ley Federal Anticorrupción para establecer los organismos autónomos y llevar a cabo las reformas necesarias a la legislación secundaria.

La propuesta del PAN establece que la federación, los estados y el Distrito Federal, en sus respectivos ámbitos de competencia, deberán expedir las leyes homólogas, en un término no mayor a seis meses a partir de la entrada en vigor del Decreto.

El proyecto del PRD contempla que el Congreso de la Unión expedirá, en el término de 180 días, la Ley Reglamentaria y establecerá el procedimiento correspondiente al nombramiento de los siete fiscales. También señala que el Decreto entrará en vigor un año después de su publicación y que la Agencia se instalará dentro de los 30 días siguientes a la entrada en vigor del Decreto.

7. Los tiempos del proceso legislativo, los tiempos políticos y los problemas de control que se generan

La iniciativa del PAN es la única que en sus artículos transitorios hace referencia a los procedimientos que estaban en curso en la SFP. Establece que “todos los asuntos que, con motivo de esta Ley, ahora sean de competencia de las unidades de control de la Secretaría de la Función Pública, permanecerán en el último trámite que hubieren alcanzado hasta que las unidades administrativas que los

tramiten se incorporen al Instituto; en casos de urgencia o sujetos a plazos improrrogables, por ningún motivo se detendrá su trámite”.

8. Prescripción del delito

Únicamente la iniciativa presentada por el PRI-PVEM establece que, en casos de corrupción, las responsabilidades no prescribirán en un plazo inferior a cinco años. Las otras dos iniciativas no hacen referencia al tema.

9. Reparación del daño

Tanto la iniciativa del PRI-PVEM como la del PRD hacen referencia a la responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en bienes o derechos de los particulares. La propuesta del PRI-PVEM señala que los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes, y la iniciativa del PRD señala que la Fiscalía tendría capacidad para ejecutar mecanismos de resarcimiento de daños.

10. Responsabilidad penal de las empresas

Uno de los temas que mayor importancia tiene en la legislación internacional es la responsabilidad penal de las empresas. Es por ello que muchas investigaciones en Estados Unidos tocan delitos cometidos en México y es también por ello que, en los últimos 15 años, el principal impulso a la legislación anticorrupción ha convertido a la regulación del sector privado en el tema más activo. En el caso de México, tal vez por tradición jurídica o por desatención del tema, ninguna de las tres iniciativas lo señala. **EstePaís**

- ¹ La iniciativa se presentó en 2011. Fue votada y aprobada por la Cámara de Senadores el 13 de marzo de 2012 y turnada a la Cámara de Diputados.
- ² En términos generales, definimos *corrupción* como el abuso del poder público para obtener un beneficio privado.
- ³ El PVEM se adhirió posteriormente.
- ⁴ En el *Diario Oficial de la Federación*.
- ⁵ Soborno (nacional y transnacional), cohecho, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, conflicto de interés, uso de información privilegiada, incompatibilidades manifiestas, contrabando, lavado de dinero...
- ⁶ Respecto a la iniciativa del PAN, la forma en la que adoptará sus decisiones el Instituto se especifica no en el apartado de Reforma Constitucional sino en el de la expedición de la Ley Orgánica del Instituto Nacional Anticorrupción y de Control.

Es necesario acordar si se deja a las entidades federativas la libertad de expedir sus propias leyes orgánicas o se norma su organización mediante la ley general