

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



PONTIFICIA
**UNIVERSIDAD
CATÓLICA**
DEL PERÚ

**EL PROBLEMA DE LA INCONSISTENCIA NORMATIVA EN LA LUCHA
CONTRA LA CORRUPCION ADMINISTRATIVA EN EL PERU**

Tesis para optar el Título de Abogado, que presenta el Bachiller:

JORGE HUMBERTO MARTÍN VIGIL CARRERA

ASESOR: Magíster Christian Guzmán Napurí

Lima, marzo de 2012

RESUMEN

El presente trabajo de investigación está orientado a establecer el nivel de eficacia que la producción normativa generada en nuestro país, ha tenido respecto a la lucha contra el fenómeno de la corrupción administrativa, teniendo en consideración que es considerado como uno de los principales problemas para el desarrollo de nuestro país.

El trabajo desarrolla en primer término un esfuerzo teórico por establecer el fondo de cuadro respecto al concepto, naturaleza, características, clasificación y materialización del fenómeno de la corrupción, de forma tal que el desarrollo del mismo responda a los conceptos o lineamientos generales esbozados y pueda ser comprendido a la luz de dichos criterios.

A continuación, el trabajo de investigación centra su enfoque en la corrupción administrativa, su definición, así como la forma como el fenómeno se presenta al interior de la administración estatal, para luego proceder a enfocar los alcances de la responsabilidad administrativa que es susceptible de generarse como resultado de la acción de los agentes públicos en el ejercicio de sus funciones.

En el segundo capítulo se aborda fundamentalmente la acción del Estado frente a la corrupción, analizándose la producción normativa generada, los conceptos desarrollados por las Convenciones Internacionales, el papel de las organizaciones involucradas en el combate de la corrupción, un breve enfoque sobre la percepción del fenómeno a la luz de la opinión pública y un breve análisis sobre la jurisprudencia nacional e internacional en torno al problema de la corrupción y la aplicación del procedimiento administrativo sancionador. Este capítulo concluye con un análisis crítico sobre los esfuerzos desplegados en materia normativa frente a la corrupción administrativa.

Finalmente, nuestro trabajo en su tercer capítulo plantea a la luz del análisis previo, lo que consideramos deben ser las líneas maestras a seguir para articular un eficaz esquema normativo y operativo para enfrentar a la corrupción administrativa.

A Dios, por bendecirme y protegerme cada día.
A mi padre, que desde donde está sigue guiando mis pasos.
A mi madre, por su abnegación y entrega permanente.
A Mariela mi esposa, por su vital e inquebrantable apoyo y empuje.
A Ale y Vasco, mis hijos, que me impulsan a ser cada día mejor.
A Ursula, Javier, César, Claudia y Edgard por estar conmigo siempre.

INDICE

INTRODUCCIÓN	
EL FENOMENO DE LA CORRUPCION	3
1. La imprescindible conceptualización del término “corrupción”	3
2. Los intentos por clasificar el fenómeno	9
2.1 Criterios de clasificación.	10
2.2 Clasificación del fenómeno.	11
3. Materialización del fenómeno.	14
3.1 La configuración del fenómeno de la corrupción.	19
3.2 Componentes de la relación corrupta.	21
CAPÍTULO I	
LA CORRUPCION ADMINISTRATIVA	24
1. Concepto de corrupción administrativa.	29
2. La penetración del fenómeno de la corrupción en las estructuras del Estado.	37
3. La ética administrativa como contrapartida a la corrupción administrativa y política.	51
4. La responsabilidad administrativa en el contexto del fenómeno de la corrupción administrativa.	56
CAPÍTULO II	66
LA ACCION DEL ESTADO PERUANO FRENTE A LA CORRUPCION	
1. La puesta en marcha de la maquinaria de lucha contra la corrupción.	68
1.1 La producción normativa.	69
1.1.1 Iniciativas vinculadas a la lucha contra la corrupción.	70
1.1.2 Normas vinculadas a la función pública y al fomento de la ética y transparencia.	83
1.1.2.1 <i>Normas vinculadas al procedimiento administrativo y el empleo público.</i>	83
1.1.2.2 <i>Normas vinculadas al fomento de la ética y transparencia.</i>	89
1.1.3 Normativa particular expedida por las entidades.	95
1.2 Las Convenciones Internacionales en materia anticorrupción.	105
1.3 Las organizaciones involucradas en la lucha contra la corrupción.	119
1.4 La percepción del fenómeno.	120

1.5 La jurisprudencia nacional e internacional.	125
2. La inconsistencia de los esfuerzos desplegados en la lucha contra la corrupción administrativa.	138
2.1 La dispersión de criterios para enfrentar el fenómeno.	139
2.2 La falta de organicidad en la normatividad desarrollada.	151
CAPÍTULO III	
LA REDEFINICION DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCION.	159
1. Las líneas guías para la articulación de los esfuerzos en la lucha contra la corrupción en la administración pública.	160
2. Reflexiones finales	179
CONCLUSIONES.	184
BIBLIOGRAFÍA.	188



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación que como tesis para optar el grado de abogado presentamos, está orientado a analizar la problemática generada por la producción normativa e iniciativas vinculadas a la lucha contra la corrupción administrativa en el Perú y que ha generado que a la luz de los resultados, este combate se haya tornado improductivo y carente de eficacia.

A lo largo de la investigación, desarrollaremos e integraremos conceptos directamente relacionados con la corrupción administrativa, la potestad sancionadora del Estado desde la perspectiva administrativo disciplinaria, la independencia de responsabilidades, entre otros.

La necesidad de contar con un sustento normativo como fondo de cuadro de una investigación que se orienta a establecer la inconsistencia de las normas y de la sostenibilidad de iniciativas y políticas contra la corrupción, no implica que se desarrolle en forma alguna un análisis exegético de normas, pero resulta pertinente graficar de manera sucinta los principales alcances y desarrollo que en algunos casos las normas y las iniciativas siguieron.

Nuestro esfuerzo de investigación se encuentra centrado en demostrar tanto desde el aspecto normativo, como desde la sucesión de hechos e iniciativas para luchar contra la corrupción, cómo la copiosa producción normativa y las iniciativas anticorrupción han sido producidas de manera desarticulada y desordenada, resultando ineficaces para los objetivos que se persiguen.

La lucha contra la corrupción, así como el fomento de la ética y la transparencia se constituyen en aspectos centrales para cualquier esfuerzo que se quiera desarrollar en procura de un Estado más eficiente y en el que los agentes estatales se encuentren imbuidos de criterios de honestidad y eficiencia que orienten sus funciones y el ejercicio de sus cargos.

En esta introducción hemos pretendido esbozar los criterios conceptuales centrales sobre los que se ha basado nuestra investigación, con el objeto de darle coherencia a los argumentos y aspectos desarrollados posteriormente, así como a los aportes y conclusiones a las que se han arribado como fruto del presente trabajo.

EL FENOMENO DE LA CORRUPCION

1. La imprescindible conceptualización del término “corrupción”

Definir el término “corrupción” resulta impostergable si hemos de considerar dicho término como eje de un trabajo, que como el presente, aspira a enfocar el desarrollo y evolución de normas y procesos orientados a combatirla.

Al escuchar la palabra corrupción probablemente el inconsciente nos lleve a trasladarnos mentalmente a un momento en la vida de nuestro país, que aunque representa probablemente el punto más álgido y de mayor notoriedad, no necesariamente constituye la única manifestación de las múltiples que puede englobar teóricamente dicho término. En este caso, los conceptos psicoanalíticos de Saúl Peña, adquieren plena validez cuando señala que *“(…) desde una perspectiva vivencial, subjetiva, íntima e intrapsíquica cada persona es atravesada por la historia cultural, política y económica de su comunidad y por la relación que establece con grupos e instituciones (…)”*¹.

Otro aspecto que podremos relacionar intuitivamente al reparar sobre el término corrupción está referido probablemente al relacionamiento que

¹ PEÑA KOLENKAUTSKY Saúl. *Psicoanálisis de la corrupción. Política y ética en el Perú contemporáneo*. Ediciones PEISA, Lima 2003, pág. 123.

hagamos con el accionar del Poder Judicial, en este sentido Pepys señala que este término “(...) en el contexto de la corrupción judicial se refiere a los actos u omisiones que constituyen el uso de la función pública para el beneficio privado del personal de la Corte, y tiene como resultado un fallo judicial inadecuado e injusto (...)”², concepto que consideramos pertinente, aunque que no se toma en cuenta la participación y beneficio del tercero o particular que interactúa con el agente de la Corte.

Del mismo modo la mención de la palabra “corrupción” probablemente nos lleve a relacionarla más que con una idea base, con multiplicidad de factores que la rodean, así como nos fuerce también a identificar experiencias ligadas a diversos usos y manifestaciones con las que hayamos tenido contacto ya sea directamente o a través de testimonios de terceros o simplemente mediante los medios de comunicación.

La definición de “corrupción” a la que aspiramos arribar, pretende sintetizar como se ha mencionado, no solamente las ideas o representaciones mentales que sobre el término podamos proyectar, sino fundamentalmente los conceptos que se han esbozado a lo largo del tiempo para identificar a un flagelo que, aunque probablemente ha convivido con las sociedades a lo largo de la historia, resulta actualmente más evidente, atendiendo al proceso de globalización en el que el mundo se encuentra inmerso y que permite el acceso a la información de una manera mucho más directa e inmediata.

² PEPYS Mary. “Corrupción en la Administración de Justicia”, En: *La función disciplinaria en la administración de justicia, una visión comparada*. Oficina de Control de la Magistratura, Lima agosto 2008, pág. 15.

Resulta esencial presentar diversos enfoques sobre el término “corrupción” teniendo en cuenta que es justamente la perspectiva de su definición, la que marca de una forma u otra el derrotero de los múltiples análisis que sobre el fenómeno se pueden plantear y por ende, establecer diversas estrategias para combatirlo.

Ahora bien, desde que perspectiva definir a la corrupción es un serio desafío, ya que ninguna especialidad podrá irrogarse la exclusividad de su análisis o enfoque, pudiendo dicho fenómeno atravesar los campos sociológico, jurídico, cultural, económico, político, etc. dependiendo del contexto en el que se quiera ubicar la manifestación del fenómeno y los alcances que determinados hechos considerados como corruptos, puedan tener.

Como señala Miguel A. Mateo, sobre el concepto de corrupción:

“(...) muchos autores consideran las aproximaciones neoclásicas al concepto de corrupción, como las más acertadas por varios motivos:

- *El primero es el alcance de la definición operativa de la corrupción. En este sentido, la corrupción sería el abuso de una función o recurso público para la obtención de un beneficio personal, según las normas legales o sociales que en un momento histórico determinado constituyen el sistema de orden público de una sociedad;*
- *El segundo es que al considerar de manera relativa el sistema de orden público de una sociedad, se puede evitar el sesgo occidentalista del que muchas veces se ha tildado a los enfoques legalistas; y*
- *El tercer punto destacable de este enfoque “neoclásico” es que vincula el estudio de la corrupción a la consideración del escándalo, en clara relación con los valores. De esta forma no sólo se estudia cómo la ley puede afectar las conductas sino también como se podrían adecuar a las costumbres establecidas(...)”³*

³ MATEO Miguel A. “Corrupción Política. Enfoques y desenfoques desde la cultura, la economía y la propia política”. En: *Vicios Públicos, Poder y Corrupción*. Casa de Estudios del socialismo, Fondo de Cultura Económica, Lima, 2005. pág. 308

Aunque probablemente no podamos conciliar un concepto de aceptación general para el término “corrupción”, lo más cierto al respecto es que dicha palabra proviene etimológicamente del latín *corrumpere*, entendida como acción o efecto de corromper, que no es otra cosa que alterar y trastocar la esencia de una cosa. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua la considera como locución que se define como alteración o trastocamiento de la forma de alguna cosa, echar a perder, depravar, dañar o podrir, sobornar o cohechar al juez o a cualquier persona con dádivas o de otra manera.

En el mismo sentido, Álvarez Bernal señala que “(...) *las acepciones de la palabra corrupción pueden aplicarse a cosas materiales, a costumbres, a acciones, a un conjunto social, a la familia, a la ciudad, a la nación, al Estado y en general a todo lo que trastoca su esencia, su forma, su misma constitución o su esquema institucional (...)*” brindándonos un adelanto del enfoque que más adelante desarrollará el presente trabajo.⁴

Otra orientación del concepto la identifica con la “*utilización de cargos públicos como plataforma para obtener ingresos ilegales*” (Van Klaveren, 1990)⁵, aspecto que como veremos más adelante tendrá directamente correspondencia con los factores que giran en torno a la corrupción administrativa específicamente.

⁴ ALVAREZ BERNAL María Elena. *La ética en la función pública*. Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, México 2008, pág. 78.

⁵ INICIATIVA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN. *Documentos de trabajo: Un Perú sin corrupción*. Ministerio de Justicia, Lima, 2001, pág. 3.

Es posible identificar caracteres comunes en múltiples definiciones que sobre la corrupción se han formulado, las mismas que fundamentalmente la relacionan con el uso de un determinado poder en beneficio de un particular, la acción u omisión de un agente público o privado incumpliendo sus deberes con la finalidad de obtener un beneficio cualquiera sea la naturaleza de éste, el soborno en su manifestación más simple, entre otros.

Si bien es cierto, podemos esbozar múltiples contenidos para el término corrupción, es nuestra intención poder esquematizar el fondo de cuadro que puede servir para formular cualquier definición al respecto. En tal sentido, Villoria Mendieta considera que las definiciones respecto al término “corrupción” pueden integrarse fundamentalmente en cuatro grupos:⁶

- Definiciones vinculadas al incumplimiento de normas jurídicas por parte de los responsables públicos, con lo que bajo una visión general desde esta perspectiva, corrupción sería toda acción realizada por un empleado público en el ejercicio de su cargo, el mismo que por razones de interés privado incumplirá obligaciones jurídicamente establecidas.
- Definiciones centradas en el mercado, léase enfocada en el contenido económico del término, lo que genera que dichas definiciones puedan estar más relacionadas a explicaciones que se sustentan en la maximización de beneficio, por encima de elementos valorativos o morales.

⁶ VILLORIA MENDIETA, Manuel. *Ética pública y corrupción*. Tenos, Madrid, 2000, págs. 26-27

- Definiciones centradas en el interés general, donde la perspectiva del fenómeno se centra en la actuación de un actor público que es inducido a actuar por alguien que es beneficiado con dicho comportamiento, en desmedro del público y sus intereses.
- Definiciones sustentadas en concepciones histórico-sociológicas, fundamentalmente vinculadas a la percepción del fenómeno desde el punto de vista social.

Consideramos pertinente señalar que es necesario reconocer el amplio espectro que puede cubrir la definición de corrupción, ya que como indican Sautu, Boniolo y Perugorría, puede variar desde el pago de coimas para agilizar un trámite, hasta acciones orientadas a influenciar políticas públicas.⁷

Ahora bien, en la composición de conceptos de corrupción a los que ha sido posible acceder, hemos podido identificar que, al margen del modelo o criterio desde el que se plantee su definición, se puede identificar una estructura sobre la que se desarrolla el término, basada en los siguientes aspectos:

- a. La existencia de una violación o rompimiento de reglas o normas con trascendencia para un interés general.
- b. Acceso a estamentos o agentes públicos o privados con nivel de decisión.

⁷ SAUTU Ruth, BONIOLO Paula y PERUGORRÍA Ignacia. "¿Que es la corrupción y como medirla?". En: *Catálogo de prácticas corruptas. Corrupción, confianza y democracia*. Lumiere, Buenos Aires, 2004, pág. 33.

- c. Confluencia de intereses en intercambio.
- d. Obtención de beneficios de distinta naturaleza para los agentes que intervienen.

Considerando lo expuesto hasta aquí, nos permitimos esbozar una definición de corrupción que puede resultar de utilidad para el enfoque del presente trabajo, reconociéndola como **la materialización de una conducta activa o pasiva orientada a la trasgresión de un deber establecido normativamente o en el marco del ejercicio de una función específica, con el objeto de obtener un beneficio de cualquier naturaleza.**

2. Los intentos por clasificar el fenómeno

Como resultará evidente de la presentación de los conceptos y definiciones relacionados al término corrupción, la diversidad de enfoques existentes implica que el fenómeno de la corrupción sea susceptible de ser clasificado bajo distintos criterios y factores. En este sentido, esta sección de nuestro trabajo se orientará a presentar las principales clasificaciones que en torno al término se pueden plantear, así como los criterios generales para determinar dichas clasificaciones.

Sin perjuicio de lo señalado, resulta ilustrativo mencionar la importancia de considerar la existencia de diversos enfoques, sobre los que se construye el término, entre los que se encuentran: el moral-individualista, que plantea el

fenómeno desde una perspectiva personal y voluntarista; el delictivo formalista, más identificado con el accionar delictivo de los agentes que intervienen; el estatal-rentista, que se orienta a responsabilizar a la intervención del Estado en la economía, como factor de inmovilismo, ineficiencia y corrupción; el anómico-social que se centra en la desviación social e ilicitud; y finalmente el microorganizacional que considera factores como el monopolio, la discrecionalidad y la falta de rendición de cuentas como elementos que posibilitan la corrupción.⁸

2.1 Criterios de clasificación.

La multiplicidad de manifestaciones, criterios de formulación de definiciones y clasificaciones que se presentan en torno a la corrupción, determinan que previamente a cualquier intento por clasificar el fenómeno, señalemos los criterios más utilizados para clasificar este fenómeno.

- Un primer criterio puede formularse en base al número de personas que intervengan en un acto de corrupción.
- Un segundo criterio se plantea en relación al contenido o naturaleza de la corrupción que se presenta.
- El tercer criterio está relacionado a la forma como se perciben los actos corruptos en un determinado país.
- El cuarto criterio estaría dado por el grado de incidencia de actos de corrupción en una sociedad: (Gray y Kauffman).

⁸ INICIATIVA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN, Ob. cit., pág. 4.

- Un quinto criterio utilizado para clasificar el fenómeno, está referido al ámbito de la actividad en el que se produce o materializa la corrupción.

2.2 Clasificación del fenómeno.

Sobre la base de los criterios expuestos, las manifestaciones del fenómeno de la corrupción pueden clasificarse, entre otras, de las siguientes formas:

- Por el número de personas que intervienen en el acto:
 - Corrupción unipersonal.- aquella que involucra el comportamiento de un solo sujeto o agente, tal como sucede con el uso indebido o desvío de bienes o recursos asignados en razón al desempeño de una función.
 - Corrupción pluripersonal.- considerada aquella en la que el acto corrupto se materializa por la acción de una o más personas, la forma más frecuente que se encuadra en esta clasificación es el soborno y sus diversas manifestaciones.
- Por la naturaleza o contenido del fenómeno :
 - Corrupción política: entendida como el abuso o mal uso del poder que detentan funcionarios electos para procurarse ventajas o beneficios,

- Corrupción administrativa: considerada como el abuso del poder público para obtener beneficios indebidos o favorecer intereses particulares.
- Corrupción económica: entendida como aquella que involucra comportamientos indebidos con el objeto de procurar ganancias pecuniarias en el marco de actividades económicas regulares.
- Por la forma como se perciben los actos de corrupción:

En este caso acogemos la tipología de Heidenheimer, que considera los siguientes tipos de corrupción:⁹

- Corrupción negra.- cuando un acto particular es rechazado y existe un consenso entre las elites y la opinión pública, quienes manifiestan su conformidad para que dicho acto sea castigado.
- Corrupción gris.- responde a un entrampamiento de posiciones respecto a un acto, que en concepto de parte de la elite, debe ser penalizado en tanto que otro sector mantiene una opinión distinta. En cuanto a la posición de la población, ésta mantiene una posición ambigua.

⁹ MALEM SEÑA Jorge. *La Corrupción: Aspectos Éticos, Económicos, Políticos y Jurídicos*. GEDISA, Barcelona, 2002, pág. 35

- Corrupción blanca.- concepto generado a partir de la relativa tolerancia de las elites y la población a actos que se considera, no deben ser criminalizados.

- Por el grado de incidencia de actos de corrupción en una sociedad:
 - Corrupción poco frecuente: cuando la incidencia de actos de corrupción puede ser relativamente fácil de detectar, castigar y aislar.
 - Corrupción generalizada o sistemática: aquella que se desarrolla de manera común en una sociedad y en donde las instituciones, reglas y normas de comportamiento ya se han adaptado a un modus operandi corrupto, y los funcionarios y otros agentes suelen seguir el ejemplo predatorio de sus superiores o incluso recibir instrucciones de éstos.¹⁰

- Por el ámbito en el que se produce la corrupción.
 - Corrupción privada.- aquellas cuyas manifestaciones características se presentan en el ámbito de la actividad privada.
 - Corrupción pública.- identificada como aquella que se presenta a nivel de los organismos conformantes del aparato estatal.

¹⁰ GRAY Ch. y KAUFMANN D. "Corrupción y Desarrollo". En: *Revista Finanzas y Desarrollo*, Washington, marzo 1998, pág. 7-10.

3. Materialización del fenómeno

Esta parte de nuestro trabajo aspira a reseñar adecuadamente la conjunción entre los elementos teóricos que rodean el problema de la corrupción y los actos del quehacer diario que materializan todos los conceptos e ideas al respecto.

No debe resultar ajena a nuestro trabajo la identificación de conductas como corruptas por parte de la ciudadanía, teniendo en cuenta que, pese a que los indicadores de corrupción tienen un alto contenido de percepción y no necesariamente responden a la experiencia personal de los consultados, los resultados de diversas encuestas que se realizan en torno al fenómeno de la corrupción y las informaciones que se propalan a través de los medios de comunicación, ponen de relieve cuales son las conductas en que se materializa la corrupción según los ciudadanos.

De acuerdo a la encuesta del Instituto de Opinión Pública de la Pontificia Universidad Católica del Perú presentada en mayo del año 2010, las principales situaciones asociadas por los encuestados al término corrupción, estaban relacionadas a la apropiación de dinero o propiedades públicas, obtención de beneficios particulares aprovechando un cargo público, aprovechamiento de campañas de solidaridad para quedarse con lo entregado,

contratación de parientes o allegados, entre otros, lo que supone per se la existencia de enfoques distintos sobre el problema.¹¹

Sin perjuicio de abordar el tema en la sección correspondiente a la corrupción administrativa, resulta ilustrativo el alcance que Castillo Rafael hace en el sentido que la corrupción involucra una acción o inacción intencional, mediante la cual se desnaturaliza un sistema creado al servicio y beneficio de los ciudadanos, orientando dicho sistema en beneficio propio.¹²

Sin pretender establecer un catálogo cerrado de manifestaciones de la corrupción, consideramos que, integrando los conceptos y enfoques antes señalados, éste fenómeno es susceptible de materializarse, entre otras, de las siguientes formas:

- En la realización de obras públicas, por la afectación de la calidad prevista, el incumplimiento de plazos o de la ejecución en su conjunto, lo que genera efectos perjudiciales tanto a nivel económico como sociales.
- En la utilización de la logística de un Estado y sus recursos para favorecer campañas políticas, en cuyo caso se disfraza el verdadero objetivo de los bienes o servicios a entregar.

¹¹ INSTITUTO DE OPINION PÚBLICA, Pontificia Universidad Católica del Perú. *Boletín Estado de la Opinión Pública*, Año V, Lima, mayo de 2010, pág. 2

¹² CASTILLO RAFAEL Carlos. "La Corrupción: ese oscuro objeto del deseo". En: *Brújula*, Año 8, N° 15, AEG-PUCP, Lima, 2007 , pág. 78

- En la ineficiencia o en muchos casos contubernio existente entre el personal de los órganos encargados de ejercer el control en las instituciones con el personal sujeto a fiscalización, lo que genera un doble perjuicio al Estado.
- En el comportamiento irregular de funcionarios y servidores públicos, quienes amparados en el poder discrecional que les otorga el cargo o función que desempeñan, procuran prebendas o beneficios de los usuarios, ya sea en cumplimiento de sus obligaciones o en perjuicio de ellas, lo que en muchos casos puede afectar los intereses del Estado o de particulares.

En relación a lo señalado en el párrafo precedente, es necesario precisar que dentro de las manifestaciones percibidas como más frecuentes y difundidas tanto a nivel público como privado, están las vinculadas a la corrupción existente en procesos de adquisición de bienes y contratación de servicios, así como a la realización de trámites administrativos.

- En el abuso de poder o autoridad del que se vale una persona para obtener algún beneficio en perjuicio de terceros que pueden situarse en una posición dependiente o inferior a aquel. Como extensión de esta manifestación consideramos el abuso en el desempeño de una función o cargo para ejercer presión sobre terceros con la finalidad de obtener beneficios indebidos. Asimismo forma parte de este uso indebido del

cargo o función, el nepotismo y por extensión el favorecimiento indebido para personas del entorno del agente en procesos de contratación o adquisición, en desmedro de terceros que se ven perjudicados por este accionar.

- En el uso o apropiación indebida de bienes o recursos que encontrándose bajo el dominio de una persona en razón de su cargo o función, son destinados a un fin distinto al previsto, con el consecuente beneficio para la persona que ejerce el dominio.
- En el uso indebido del cargo o función para ejercer influencias por el poder que se ostenta, fuera del ámbito de acción propia del agente.
- En la aceptación de dádivas o prebendas a cambio de la realización de una conducta indebida o contraria a las normas establecidas; o de otra forma aceptando este tipo de beneficios para cumplir con los procedimientos propios del cargo o función que desempeña el agente.
- En la conducta activa de un sujeto para ofrecer dádivas o beneficios a cambio de la realización de un acto contrario a la ley o procedimientos establecidos para el agente, por el cargo o función que éste desempeña.
- En la utilización u ocultamiento de información privilegiada en beneficio propio o de terceros.

- En el incumplimiento o trasgresión de procedimientos propios de la función o cargo con la finalidad de obtener beneficio propio o para terceros; entre otras.

Sobre la base de lo expuesto, ha sido posible determinar un marco de referencia respecto a la conceptualización del término corrupción y sus manifestaciones más frecuentes, sin embargo, es necesario reconocer la coexistencia de dos fuentes para la calificación de conductas como corruptas o no. De una parte, el conglomerado normativo sobre los que se sostiene el sistema jurídico de un Estado y en el que se definen derechos, deberes, conductas aceptadas, rechazadas y sancionables, etc. y por otro lado la percepción social, mediante la cual el ciudadano manifiesta o expresa su posición en relación con comportamientos que socialmente pueden considerarse permitidos pero que legalmente constituyen actos de corrupción o viceversa.

Por lo tanto, consideramos que para poder orientar adecuadamente cualquier análisis al respecto, no deben aislarse sino más bien conjugarse dichas perspectivas, de forma tal que sea posible integrar los componentes que rodean a los actos corruptos, tanto en el aspecto material como en el aspecto teórico.

3.1 La configuración del fenómeno de la corrupción.

Cuando hablamos de corrupción, definitivamente tenemos que hacer referencia a sujetos capaces de realizar conductas corruptas, sin embargo, para que un acto de corrupción se materialice, se hace necesaria la suma de una serie de factores que permitan que un acto se configure como tal.

En pleno acuerdo con lo señalado en el esquema de Bielsa, un acto de corrupción implica necesariamente el rompimiento o quebrantamiento de reglas existentes respecto al ejercicio de un cargo o función (aquí no hablamos de ámbito público o privado de manera particular), sin embargo contrariamente a lo que comúnmente se suele expresar por parte de diversos actores vinculados a la discusión del problema de la corrupción (políticos, teóricos, periodistas, entre otros), para nosotros el aforismo “para que exista un corrupto debe existir un corruptor” es inexacto, sencillamente porque como se ha visto, las manifestaciones de corrupción no necesariamente requieren la interacción de dos o más sujetos, como es el caso del desvío de fondos públicos o el mal uso de recursos y bienes asignados para el desempeño de un cargo función, en la que el comportamiento unilateral de una persona puede configurar un acto de corrupción.

En este sentido, sentaremos posición respecto a que la configuración de un acto de corrupción requiere por lo menos la acción u omisión de una persona que ejerza un cargo con atribuciones para hacer uso de bienes o

discrecionalidad para ejercer diversas potestades, entre las que se pueden señalar la regulación de actividades, la autorización de procedimientos, entre otras.

Ahora bien, en el resto de manifestaciones de actos de corrupción es innegable la participación de más de un sujeto por lo que sí resulta aplicable en dichos casos el aforismo antes reseñado.

Definitivamente, la configuración de un acto de corrupción requiere que exista un beneficio para el agente, agentes involucrados o incluso terceros, la trasgresión de las reglas establecidas para el regular ejercicio de un cargo o función, lo que en muchos casos puede estar ligado a su vez al perjuicio de terceras personas o el Estado mismo.

Como lo señalan Sautu, Boniolo y Perugorría respecto a la corrupción:

"(...) se trata de una clase de fenómeno en el cual existen intercambios que involucran transferencias patrimoniales, favores, atenciones o privilegios, que eventualmente tiene consecuencias patrimoniales, que se sustentan en el poder y la autoridad para disponer y decidir, ya sea que se trate de niveles bajos o altos de decisión o autoridad (...)"¹³.

En este sentido resulta pues evidente que la configuración de un acto de corrupción recoge elementos personales, patrimoniales y de discrecionalidad directamente relacionados con la potestad o atribuciones recaídas en un cargo o función.

¹³ SAUTU, Ruth et al. Loc. cit.

El reconocido estudioso Robert Klitgaard, plantea una fórmula metafórica que sintetiza la forma como se configura el fenómeno de la corrupción: “(...)Corrupción es igual a poder monopólico, más discrecionalidad del funcionario y menos rendición de cuentas(...)”.¹⁴

3.2 Componentes de la relación corrupta.

Como se ha señalado hasta aquí, las definiciones y clasificaciones que sobre la corrupción se han referido, tienen un correlato directo con las manifestaciones de actos que en la realidad se presentan y que determinan una serie de elementos característicos que configuran que dichas conductas sean consideradas como corruptas.

Sin pretender circunscribir los actos de corrupción a una determinada estructura, nos permitimos describir los principales elementos que se presentan en un acto de corrupción, entre los cuales se encuentran:

- **La voluntad manifestada en un comportamiento.-** esta conducta se realiza conscientemente y con conocimiento de sus efectos, pudiendo manifestarse como una acción, omisión o instigación. En el caso de la acción voluntaria, ésta implica un comportamiento positivo con clara intencionalidad y reconocimiento de sus consecuencias. Por otro lado,

¹⁴ KLITGAARD Robert, MACLEAN-ABAROA Ronald y PARRIS Lindsey. *Corrupción en las ciudades*. Santillana de Ediciones, La Paz, 2001, pág. 53.

la omisión implica por el contrario no adoptar una acción concreta ante el conocimiento de un acto de corrupción, para evitarlo o no denunciarlo. Finalmente la instigación corresponde a una acción voluntaria de inducir o provocar a una persona a cometer u ocultar un acto de corrupción.

- **Los agentes que intervienen en el acto.-** como se ha mencionado anteriormente, un acto de corrupción puede responder a la conducta de una sola persona con autoridad y/o potestad discrecional o a la concurrencia de dos o más personas en dicho acto.

En el caso de actos de corrupción que se presentan en el ámbito de la estructura estatal, pueden intervenir de una parte agentes que prestan servicios en entidades públicas, funcionarios electos o funcionarios designados.

Por otro lado nada obsta para que una persona ajena a la función pública, se constituya en agente de un acto de corrupción en el ámbito privado, lo que determina la posibilidad de la presencia de estos actos en empresas privadas, organizaciones civiles, colegios profesionales, etc.

- **El beneficio que se procura.-** este elemento es determinante para la materialización de un acto de corrupción y a su vez presenta dos

aspectos concurrentes, el primero, relacionado al beneficiario del acto corrupto que en unos casos puede ser el propio agente que realiza la conducta, el particular que interactúa en la relación corrupta, ambos, o un tercero distinto a los agentes que intervienen; el segundo aspecto está relacionado a la naturaleza del beneficio que se persigue, el cual puede ser pecuniario, material, profesional, laboral o de cualquier otro tipo.

- **La trasgresión de normas éticas, legales o reglamentarias establecidas.**- las conductas que determinan la identificación de un acto de corrupción como tal, implican que se transgreda un marco normativo o reglamentario bajo el cual el agente desarrolla su actividad, o la materialización de conductas que se oponen a comportamientos éticos socialmente aceptados y que implican la afectación de principios o valores reconocidos en una determinada sociedad.

Con las consideraciones desarrolladas en esta introducción, esperamos haber delimitado los alcances que persigue el presente trabajo y fundamentalmente haber establecido un adecuado marco teórico sobre el fenómeno de la corrupción que permita apreciar adecuadamente el enfoque y los objetivos a los que está orientado.

CAPÍTULO I

LA CORRUPCION ADMINISTRATIVA

Esta parte de nuestro trabajo se orienta a analizar el problema de la corrupción administrativa desde la perspectiva de su conceptualización, la manera como se manifiesta en el desarrollo de la función estatal, la ética como contrapartida al fenómeno y finalmente el alcance de la responsabilidad administrativa de quienes incurren en este tipo de manifestaciones.

Para delimitar los alcances de la corrupción administrativa, es menester precisar que la función pública se constituye en una actividad destinada a realizar y cautelar los intereses de la Nación, la misma que es fruto del poder del Estado y los fines que persigue como organización¹⁵.

La ley del Código de Ética de la Función Pública en su artículo 2º, define a la función pública como “(...) *toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona en nombre o al servicio de las entidades de la Administración pública, en cualquiera de sus niveles jerárquicos (...)*”¹⁶.

¹⁵ EGACAL. *El ABC del Derecho Administrativo*. Editorial San Marcos EIRL, Lima, julio 2008, pág. 18.

¹⁶ Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 13 de agosto de 2002.

Si bien el ejercicio del poder del Estado requiere de órganos a través de los cuales se manifieste la voluntad estatal -los mismos que operan sobre la base de las normas que determinan su actuación y alcance- es necesaria la participación de una persona física que externalice dicha voluntad y que es el operador directo de las actividades de la Administración Pública para el cumplimiento de los fines que ésta persigue; este operador es el servidor o funcionario público, quien tiene para el cumplimiento de sus actividades, deberes y obligaciones generales por su condición y específicas por el cargo o función que desempeñe.

Vistas estas dos perspectivas de la función pública, se deduce que el contenido del término tiene un aspecto relacionado a la actividad del Estado a través de sus órganos y en directa relación con las funciones que desarrolla para el cumplimiento de sus fines; y un aspecto vinculado al ejercicio de dichas funciones por servidores o funcionarios quienes actúan en representación del Estado.

Sin embargo el alcance de la corrupción administrativa puede entenderse, utilizando términos de Pasquino, como un “(...) fenómeno por medio del cual un funcionario público es impulsado para favorecer intereses particulares a cambio de una recompensa (...) es un modo particular de ejercer influencia ilícita, ilegal e ilegítima (...)”¹⁷.

¹⁷ PASQUINO, Gianfranco. “Corrupción”. En: *Diccionario de Ciencia Política*, S. XXI Editores, México, 1998, págs. 438-440.

Es necesario señalar que en la dinámica de la actuación del Estado confluyen actividades de diversa índole, en tal sentido, la actuación de los operadores dentro de la estructura estatal tiene diversos matices en razón a la naturaleza de las actividades que realizan por el cargo o función que desempeñan. En este sentido, Guzmán afirma que “(...) *la función administrativa opera en el ámbito de las labores cotidianas de interés general (...)*” lo que significa que, “(...) *dicha función implica el manejo de dichas labores en mérito a las facultades concedidas al ente que las realiza(...)*”¹⁸.

A partir de esta referencia y considerando que desde nuestra perspectiva el problema de la corrupción administrativa tiene como actores principales a los operadores del sistema estatal, resulta pertinente considerar los conceptos básicos que rodean a las manifestaciones de la actividad administrativa y que desde nuestro punto de vista tienen especial relevancia respecto al tema de la corrupción administrativa.

En tal sentido, Dromi considera la existencia del hecho administrativo, identificado como toda actividad material traducida en operaciones técnicas o actuaciones físicas ejecutadas en ejercicio de la función administrativa, productora de efectos jurídicos directos o indirectos, diferenciándolo del acto

¹⁸ GUZMAN NAPURI, Christian. *Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo*. Ediciones Caballero Bustamante, Lima, 2011, págs 19-20.

administrativo, el cual implica una declaración intelectual de voluntad, de decisión, de cognición u opinión.¹⁹

Consideramos oportuno también presentar la postura de Agustín Gordillo, quien propone una interesante división de estas manifestaciones a partir de la definición básica de los hechos administrativos, identificados estos como actuaciones materiales, y operaciones técnicas realizadas en el ejercicio de la función administrativa; y de los actos administrativos, considerados como decisiones, declaraciones o manifestaciones de voluntad o de juicio.²⁰

A partir de esta tipología básica el jurista argentino plantea la existencia de las siguientes manifestaciones:

Actos no jurídicos.- entendidos como las decisiones, declaraciones o manifestaciones realizadas en el ejercicio de la función administrativa, que no producen efectos jurídicos directos (informes, dictámenes, pericias, copias, simples, certificadas, etc.).

.Actos jurídicos.- considerados como las decisiones o declaraciones de voluntad, conocimiento o juicio, productoras de un efecto jurídico directo (decisiones, autorizaciones, etc.).

¹⁹ SANTOFIMIO, Jaime Orlando. *Acto Administrativo, Procedimiento, eficacia y validez*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1994, pág. 45.

²⁰ GORDILLO, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo I Parte General. 10ª ed, F.D.A. Buenos Aires, 2009 págs. x2-x7.

Hechos no jurídicos.- constituidos por las actuaciones materiales de la administración que no producen efectos jurídicos directos, ni constituyen declaraciones o manifestaciones intelectivas (traslados de expedientes, trámite documentario, etc.)

Hechos jurídicos.- identificados como conductas administrativas que producen un efecto jurídico determinado, en este caso con la posibilidad de generar responsabilidad del agente, que lo produce (detención arbitraria, desobediencia ante una orden judicial, etc.).

Nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General si bien no especifica la diferenciación entre hechos y actos administrativos, considera a estos últimos como declaraciones de las entidades, que en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta y precisa que no corresponden a esta categoría, aquellos actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios, ni los comportamientos y actividades materiales de las entidades.

Sobre la base de estas definiciones que se traducen operativamente en el accionar de los agentes públicos dentro de la administración pública, tanto a nivel de hechos como actos administrativos, procederemos a desarrollar el tema de la corrupción administrativa.

1. Concepto de corrupción administrativa

Antes de desarrollar en estricto este concepto de “corrupción administrativa”, debe destacarse que muchas definiciones y conceptos solo se refieren a la palabra “corrupción”, sin embargo, sus alcances están directamente relacionados al actuar administrativo de personal estatal, lo que implica la clara relación del concepto genérico con la función administrativa propiamente dicha.

Como se ha mencionado anteriormente, se entiende como corrupción administrativa aquella que implica el abuso del poder público para obtener beneficios indebidos o favorecer intereses particulares. En términos de Bustamante Hernández y Morales Cruz, “(...) es el abuso de la actividad pública en orden a obtener una ganancia o beneficio particular para sí o para un tercero en perjuicio del interés general e institucional(...)”²¹.

Pepi Patrón, señala que: “(...) la definición clásica de corrupción la caracteriza como el uso y abuso de una posición pública para la obtención de beneficios privados. Dicho abuso puede significar tanto la apropiación ilícita de dineros públicos como el incumplimiento de la ley o su utilización para fines propios(...)”²²; por su parte, María Elena Álvarez Bernal considera que “(...) la corrupción en el servicio público puede definirse como la transformación de la

²¹BUSTAMANTE HERNANDEZ Oscar y MORALES CRUZ Jairo Armando. *Corrupción Administrativa, Breve contexto y manual de navegación normativo jurisprudencial*. Fundación Adenauer. Bogotá, 2003, pág. 11.

²² PATRÓN, Pepi. “Ética, lucha contra la corrupción y desarrollo”. En: *Pobreza y Desarrollo en el Perú. Informe Anual 2004-2005*, OXFAM GB, Lima, 2005, pág. 139.

*función pública en fuente de enriquecimiento privado ilícito (...)*²³; criterios que guardan directa relación con el concepto de la corrupción administrativa a la que hemos hecho referencia.

Sin embargo, existen posiciones como la de Orellana Vargas que apuntan no solamente a la apropiación o desvío de recursos, sino también a formas de ineficiencia deliberada o no, y de actos conforme a normas, que finalmente tienen el mismo efecto que la desviación de recursos.²⁴

Evidentemente en todo acto de corrupción administrativa debe reconocerse la conducta desarrollada por un agente que forma parte de la estructura estatal, cualquiera sea su nivel, jerarquía o cargo que ostente; la forma en que haya adquirido tal calidad, ya sea por nombramiento, elección, designación u otra forma; y cualquiera sea la actividad que desarrolle en nombre o a servicio del Estado, siendo indiferente la naturaleza del vínculo contractual mediante el que se relacione a la administración pública.

Al efecto y para los fines que persigue este trabajo debemos precisar que el alcance del enunciado anterior debe entenderse referido al comportamiento de un funcionario público, que actúa en el ejercicio de sus funciones o en razón de su cargo, de manera distinta a la prevista en las normas que rigen su accionar,

²³ ALVAREZ BERNAL, María Elena. Loc cit.

²⁴ ORELLANA VARGAS, Patricio. *Corrupción y probidad*. El Cid Editor, Santa Fe, 2003, pág. 11 Disponible en (<http://site.ebrary.com/lib/bibliotecapucpsp/Doc?id=10040107&ppg=11>) (visitado el 05.10.2011)

ya sea en beneficio propio o para favorecer a un tercero y teniendo en consideración las definiciones antes planteadas respecto a los hechos y actos administrativos.

En necesario precisar que más allá de las definiciones teóricas y normativas existentes respecto al término “funcionario público”, cuando hablamos de corrupción administrativa estamos refiriéndonos al accionar irregular de un agente que desarrolla una determinada labor dentro del aparato estatal y cuyas consecuencias implican beneficio de este agente o de un particular, por lo tanto será indistinto para efectos del presente trabajo la utilización de los términos “servidor público”, “funcionario público” o “agente público”.

La actuación de este agente no necesariamente implica la administración de recursos públicos y el fin que se pueda dar a estos, sino también la discrecionalidad o arbitrariedad que puede ejercer respecto a procedimientos de diversa naturaleza puestos a su consideración en el marco de sus atribuciones.

Al respecto consideramos imprescindible abordar el tema de la discrecionalidad y la arbitrariedad que puede ejercer un funcionario público, porque son estas manifestaciones del ejercicio del poder público, las que de mejor manera grafican la problemática cotidiana de la corrupción administrativa.

Como resulta evidente, por las diversas manifestaciones que presenta la corrupción administrativa, es posible identificar actos de corrupción en la administración pública que se pueden materializar en el marco y de acuerdo a las normas y reglas establecidas; o de otra forma, actos que suponen el rompimiento de dichas reglas en el cumplimiento de las funciones encomendadas. En tal sentido Bustamante Hernández y Morales Cruz, aludiendo al favorecimiento de intereses particulares que rodea un acto de corrupción administrativa, señalan que *"puede presentarse de acuerdo con la ley, o mejor dicho, por algo que el funcionario debe hacer, o contra la ley, es decir por algo que el funcionario tiene prohibido hacer"*.²⁵

Es en estas circunstancias que resulta imperativo diferenciar los alcances de los términos "discrecionalidad" y "arbitrariedad" en el contexto de la materialización de un acto de corrupción administrativa, para lo cual acogemos las definiciones de Tomás Ramón Fernández Rodríguez que identifica a la "arbitrariedad" como la ausencia de razones objetivas justificadoras de una decisión administrativa, particularmente en lo relativo a las exigencias de motivación; y a la "discrecionalidad" como la posibilidad de optar entre varias soluciones, todas ellas lícitas y legítimas, dejando un margen de maniobra a los agentes públicos.²⁶

²⁵ BUSTAMANTE HERNANDEZ, Oscar y MORALES CRUZ Jairo Armando, Ob. cit., p. 4

²⁶ RIVERO ORTEGA, Ricardo. "Instituciones jurídico-administrativas y prevención de la corrupción". En, Fabián Caparrós Eduardo (comp.) *La Corrupción: Aspectos Jurídicos y Económicos*. Ratio Legis, Salamanca, 2000, pág. 40.

Es en estos ámbitos en los que se producen los actos de corrupción administrativa, justamente por el ejercicio de poder que ostenta el funcionario, quien valiéndose de sus atribuciones orienta su actuar a la consecución de un beneficio propio, de un tercero o de ambos.

Sin embargo, es necesario puntualizar que la ecuación planteada por Klitgaard: $\text{Corrupción} = \text{monopolio} + \text{discrecionalidad} - \text{rendición de cuentas}$, debe ser, a la luz del análisis precedente, interpretada desde la perspectiva negativa y del mal uso de la discrecionalidad por parte de determinados agentes públicos. En este sentido resulta pertinente recoger lo señalado en el informe “Aportes de la Defensoría del Pueblo a la promoción de la Ética Pública en los Programas Sociales del Estado”, en el sentido que “(...) *ninguna actuación de carácter ejecutiva (sic) sería eficiente si no se contemplaran razonables ámbitos de autonomía y discrecionalidad para la adopción de decisiones (...)*” agregando que “(...) *la discrecionalidad por sí sola no es un factor crítico en la cadena de la corrupción, salvo que se desarrolle ajena al principio de legalidad que rige la actuación del poder público (...)*”²⁷

Ahora bien, es imprescindible enfocar el tema en su verdadera dimensión toda vez que, si bien el efecto y la participación de un agente, servidor o funcionario público se da al interior de la administración estatal, no menos cierto es que en muchos casos responde a la interacción de éste con un agente externo que

²⁷ Defensoría del Pueblo. *Aportes de la Defensoría del Pueblo a la promoción de la Ética Pública en los Programas Sociales del Estado*. Serie informes de Adjuntía – Informe N° 001-2011-DP/APCSG-PEPPCPP, Lima, mayo 2011, pág. 51

procura un beneficio determinado y en muchos casos es quien provoca la conducta irregular del funcionario.

Los alcances de la corrupción administrativa son de lo más diversos y pueden alcanzar uno o varios niveles de la administración, por lo que no es consistente relacionar el nivel o jerarquía del funcionario involucrado con la pequeña o gran corrupción, teniendo en cuenta que los efectos que el acto corrupto produce, muchas veces tienen diversos alcances y el perjuicio o beneficio producido puede involucrar a distintos campos de la actividad estatal: social, económico, laboral, cultural, político, entre otros.

El enfoque presentado, tiene su correlato con lo establecido por la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), que señala en su artículo VI, lo siguiente:

“La presente Convención es aplicable a los siguientes actos de Corrupción:

- a. *El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;*
- b. *El ofrecimiento o el otorgamiento, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para ese funcionario público o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;*
- c. *La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero;*
- d. *El aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualesquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo; y;*

*e. La participación como autor, co-autor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo.*²⁸

Como se puede apreciar, las situaciones descritas en esta parte de la Convención Interamericana contra la Corrupción, marcan el derrotero que muchos países han seguido para la incorporación de dichas manifestaciones en su derecho interno, básicamente en el ámbito del derecho penal a través de la tipificación de delitos contra la administración pública, sin embargo, es preciso señalar, que si bien el enfoque de los aspectos penales que rodean a éstas manifestaciones no es materia del presente trabajo, el alcance de los conceptos resulta de plena aplicación al ámbito administrativo, teniendo en cuenta que las descripciones corresponden a hechos con trascendencia jurídica y que no necesariamente deben circunscribirse al ámbito penal.

Consideramos imprescindible hacer ésta precisión porque si bien es cierto, el fenómeno de la corrupción administrativa decanta en la tipificación de delitos, el contenido ético y trascendencia administrativa de los hechos no es adecuadamente valorado en el desarrollo normativo y operativo, situación que se constituye en uno de los principales problemas que el presente trabajo pretende desarrollar.

En tal sentido, es necesario tener en consideración que una manifestación de corrupción administrativa, puede ser tipificada como delito, sin perjuicio que

²⁸ CONVENCION INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCION, adoptada en Caracas Venezuela, el 29 de marzo de 1996.

dicha conducta constituya per se, una falta de carácter disciplinario o infracción administrativa, tal como los señala el Decreto Legislativo N° 276 en el capítulo correspondiente al régimen disciplinario y en el que se manifiesta también la independencia de la sanción disciplinaria, respecto a las responsabilidades civiles, penales o administrativas que se deriven de las faltas cometidas.

Al respecto, Delgadillo Gutiérrez, identifica a la infracción disciplinaria en la función pública, “(...) como el acto u omisión del servidor público que en ejercicio de sus funciones incumple con alguna de las obligaciones que la ley establece para preservar los valores fundamentales del ejercicio del poder(...).”²⁹.

Es preciso señalar a partir de lo expresado por Delgadillo Gutiérrez, que la infracción disciplinaria puede considerarse como una especie de las infracciones administrativas, toda vez que cualquier persona que infrinja una norma administrativa incurre en infracción administrativa o en un delito, pero la infracción disciplinaria sólo podrá ser cometida por un servidor público.³⁰

Asimismo es necesario establecer que, en los casos de faltas o infracciones disciplinarias, el criterio que prima está directamente relacionado al incumplimiento objetivo de una norma, más allá del dolo o culpa con que haya

²⁹ DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto. *El Derecho Disciplinario de la función pública*. Instituto Nacional de Administración Pública, México, 1990. Pág 86

³⁰ Ibid., p.83

actuado el agente, siendo este factor de imputación de acuerdo a Guzmán Napurí, un elemento determinante para la graduación de la sanción.³¹

Teniendo en cuenta que los actos de corrupción administrativa contravienen en si mismo los mandatos que rigen la actividad y establecen las obligaciones de los servidores públicos, resulta evidente, bajo el esquema desarrollado en la presente investigación, que éstas constituyen faltas o infracciones disciplinarias pasibles de ser sancionadas en el ámbito administrativo, sin perjuicio de los efectos penales o civiles que de ellas puedan derivarse.

En tal sentido es preciso reconocer la finalidad del derecho sancionador de la Administración, de *“mantener el orden del sistema y reprimir por medios coactivos conductas contrarias a las políticas del ente estatal”*.³²

2. La penetración del fenómeno de la corrupción en las estructuras del Estado

En primer lugar y en aras de no herir susceptibilidades, debemos señalar que no es nuestra intención identificar a la administración pública con la corrupción per se, sino simplemente establecer la relación que se materializa entre estas dos entidades en la realidad socio jurídica de un Estado.

³¹ GUZMAN, Ob cit., p. 286

³² VARGAS LOPEZ, Karen. “Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador”. En *Revista Jurídica de Seguridad Social*. N°14 San José Costa Rica, junio, 2008, pág. 59.

En este sentido resulta ilustrativo mencionar lo planteado por Salomón Lerner Febres, respecto a que la conducta corrupta es posible de hallarse en las instituciones del Estado pero también en la sociedad civil, mediante comportamientos que rompen las reglas que deben orientar la vida en común.³³ Por esta razón, una de las premisas de la investigación de la corrupción administrativa pasa necesariamente por el reconocimiento del papel de la ciudadanía y su responsabilidad directa en los actos de corrupción que son susceptibles de generarse.

Al contrastar los comportamientos que rodean la vinculación entre el ciudadano de a pie y el agente público que pueden derivar en una relación corrupta, surge la interrogante sobre la vigencia del concepto de “sociedad de cómplices” que esgrime Gonzalo Portocarrero y que se grafica en la presunción de que casi todos son nuestros cómplices, que alentarán nuestra ignorancia a la ley, el consentimiento a la negación de autoridad, el rechazo a los límites impuestos por la sociedad y por lo tanto el desconocimiento de los derechos de los demás.³⁴

El punto de partida para precisar el alcance del binomio administración pública-corrupción viene dado por la naturaleza de la actividad estatal, basada en una estructura y organización orientadas al cumplimiento de las funciones y prestación de servicios de los que el Estado es titular, y que se plasma a través

³³ LERNER FEBRES Salomón. “Corrupción y Cultura de la Legalidad”. En: *Brújula*, Año 8 N° 15: *La Corrupción*. AEG-PUCP, Lima, 2007 , pág. 8

³⁴ PORTOCARRERO, Gonzalo. “La ‘sociedad de cómplices’ como causa del desorden social en el Perú”. En: Oscar Ugarteche (comp.) *Vicios Públicos, Poder y Corrupción*. SUR Casa de Estudios del Socialismo-Fondo de Cultura Económica, Lima, 2005. Página 103

del concurso de personas que se constituyen en operadores de este sistema que en su conjunto, recibe el nombre de administración pública.

Aunque no es propósito de este trabajo ahondar en los conceptos, clasificaciones ni detalles estrictamente reservados al desarrollo del derecho administrativo, es indispensable hacer mención a las estructuras estatales que han marcado el desarrollo de esta rama del Derecho, toda vez que consideramos que para poder establecer las condiciones del binomio es preciso tener un alcance del marco en el cual se puede presentar.

Bajo esta perspectiva, y en base a las funciones y objetivos que un Estado puede determinar, es que la doctrina administrativista ha identificado tres momentos en el desarrollo de la administración pública:

- La administración pública vinculada al Estado-policía.- en esta etapa el Estado asume las funciones estrictamente necesarias para su funcionamiento, la administración pública se subordina absolutamente al poder político, constituyéndose en su brazo ejecutor. Estructura pequeña y centralizada.
- La administración pública vinculada al Estado-providencia o social.- en esta etapa el Estado amplía sus competencias, con una mayor intervención en la satisfacción de necesidades básicas de la población, asumiendo entre otros, los servicios asistenciales. La estructura y

funciones del Estado se incrementan, convirtiéndose en productor de bienes y servicios.

- La administración pública vinculada al Estado-privatizador.- etapa en la que el Estado tiende a contraerse con miras a contar con una administración basada en la eficiencia y la racionalización, con clara orientación a abandonar su intervención en diversas actividades vinculadas empresas y servicios públicos. La estructura se reduce y se flexibiliza.

Adicionalmente y proyectando el efecto de la normativa orientada al combate contra la corrupción, es necesario resaltar el estado especial de sujeción que compete a los funcionarios y servidores públicos y que implica obligaciones adicionales a la de cualquier ciudadano, justamente por su particular condición.³⁵

Como trataremos de evidenciar con diversas manifestaciones susceptibles de considerarse corruptas, la administración pública cualquiera que sea la etapa que un Estado se encuentre desarrollando, se constituye en centro de operaciones de estructuras que de una u otra forma son susceptibles de generar corrupción como veremos más adelante.

³⁵ DELGADILLO, Ob cit., p 67.

Las modificaciones o cambios a los que se alude líneas arriba, suponen por ejemplo que al pasar de un Estado-policía a un Estado-providencia, se incrementa el tamaño de la administración y el número de funcionarios y servidores públicos, lo que deviene en la aparición de nuevas y mayores instancias administrativas que en nuestro concepto generan mayor posibilidad de presencia de actos corruptos, en tanto los niveles burocráticos y de decisión aumentan.

La determinación del binomio administración pública-corrupción puede sustentarse en diversas manifestaciones que por su modalidad y dimensión parecen adecuar los comportamientos a la necesidad de cada acto corrupto en particular.

Al esbozar nuestra aproximación al concepto de corrupción y al sintetizar los modelos y características que alrededor del término se esgrimen, establecimos el fondo de cuadro sobre el que se desarrolla la actividad corrupta, por lo que con el objeto de retratar algunos comportamientos que reflejan dicha actividad –más allá de lo discutible de las conductas y de las percepciones- a continuación hemos tratado de establecer un listado de algunos comportamientos que en base a los criterios que venimos desarrollando se pueden considerar corruptos:

- Utilización de recursos del Estado en beneficio propio o con fines distintos para los que se conceden.

- Afiliaciones irregulares a programas sociales.
- Cobros no previstos por las normativas.
- La concesión de favores políticos reflejados de diversas formas (contrataciones, empleo, exoneraciones, etc.)
- Gestión de normas orientadas a beneficiarios de un entorno.
- Los favores electorales.
- Favoritismo en adjudicaciones y contrataciones.
- Generación de necesidades inexistentes o irrelevantes.
- La sobrevaloración de obras o ejecución deficiente de las mismas sin responsabilidad.
- Nepotismo, clientelismo y direccionamiento de nombramientos.
- Exigencia o aceptación de prebendas por el cumplimiento de una función u obligación regular.

Si bien debemos considerar abierta esta enumeración, las manifestaciones descritas deben considerarse efectuadas como resultado de una conducta activa, sin embargo no es la única manera de generar corrupción, ya que en nuestro concepto es posible encontrar conductas omisivas que determinan comportamientos corruptos, por lo que a manera de ejemplo enumeramos los siguientes:

- Tomar conocimiento de hechos irregulares y no denunciarlos.
- No cumplir con labores en horario establecido o con la eficacia requerida, pese a percibirse una remuneración.

- Omitir priorizar necesidades relevantes para la acción del Estado.
- Dejar de administrar o retardar la administración de justicia.
- Inacción frente a cumplimiento de plazos. Dejar prescribir acciones, delitos o faltas.
- Omitir ejercer la facultad sancionadora.

Como se ha podido apreciar en estos dos conjuntos de comportamientos, fruto probablemente de la experiencia de cualquier ciudadano de a pie, la materialización del binomio administración pública-corrupción se hace particularmente latente en estos casos, sin perjuicio que algunas de las conductas antes descritas puedan tener su respectivo correlato en la actividad privada.

Si bien se ha hecho una enumeración de conductas que pueden considerarse corruptas, resulta adecuado recoger la posición de Sautu en cuanto a que “(...) *pueden existir dos criterios para definir una situación como corrupta: el legal y el lego. El primero utiliza como parámetro de medición el sistema normativo vigente que otorga derechos, impone obligaciones y fija sanciones. El segundo se apoya en las creencias y valores de la gente común.*”³⁶

Hasta aquí no pretendemos darle una calificación determinada a los actos corruptos en cuanto a su trascendencia jurídica sea esta penal o administrativa,

³⁶ SAUTU Ruth et al, Ob cit. p.83

teniendo en cuenta que la calificación jurídica engloba en sí misma un problema de tratamiento normativo y doctrinario.

Luego de haber planteado esta particular enumeración de conductas, consideramos necesario integrar dichos actos a la estructura de la administración pública, de forma tal que sea posible establecer que cualquier acto como los descritos subyace transversalmente a cualquier estructura de dicha organización, lo que de una u otra forma evidencia el binomio que venimos analizando.

En términos operativos la penetración de la corrupción en las estructuras del Estado tiene una directa correspondencia con la manera en cómo se organizan las instituciones del Estado, pudiéndose configurar una sub estructura paralela a la organización en sus distintos niveles.

La sub estructura planteada al interior de la administración pública, desde la perspectiva de las manifestaciones de corrupción que se desarrollan en este ámbito, puede presentarse de las siguientes formas:

Corrupción arriba-abajo.- en esta sub estructura la planificación y ejecución de los actos corruptos se ubican en los sectores que corresponden a funcionarios de mayor jerarquía, quienes centralizan y monopolizan la actividad irregular, fijando incluso los montos de la actividad corrupta y las cuotas de participación de los escalones inferiores.

Bajo este esquema se pueden presentar varias alternativas, entre las que debemos considerar en primer término a la que establece un sistema de corrupción integrado entre quienes participan del acto y lo legitiman administrativamente. Por otro lado una segunda alternativa puede manifestarse con el comportamiento permisivo del funcionario de mayor jerarquía que avala comportamientos corruptos de funcionarios o servidores de menor jerarquía siempre que no constituyan un riesgo para su actividad o el producto de su actividad corrupta. Una tercera alternativa puede estar constituida por comportamientos de amenaza o condicionamiento del funcionario superior respecto a uno de menor jerarquía o la generación de bonificaciones orientadas a quienes comparten responsabilidad en la ejecución de un acto corrupto.

Corrupción abajo-arriba.- en esta sub estructura la planificación y ejecución de los actos corruptos se encuentra a cargo de funcionarios o servidores de escalones bajos. La operatividad del acto corrupto se manifiesta en la repartición con los superiores jerárquicos de los beneficios que reporta dicho acto. La contrapartida se sustenta en la garantía de silencio, estabilidad e impunidad que ofrece el superior al servidor de menor jerarquía, sin embargo nada obsta para que la actuación de los servidores de menor jerarquía se realice bajo su cuenta y riesgo. A diferencia del esquema abajo-arriba en este caso la corrupción se descentraliza.³⁷

³⁷ ROSE-ACKERMAN, Susan. *La corrupción y los gobiernos. Causas, consecuencias y reforma.* Siglo XXI de España Editores, Madrid, 2001, pág. 114 y ss

La trascendencia de estas clasificaciones radica en el alcance y cobertura que adquiere un acto corrupto. Así si la corrupción se descentraliza, es decir opera de abajo hacia arriba, los corruptos no necesariamente sabrán que sus colegas desarrollan prácticas similares, por lo que resulta potencialmente peligroso que la cantidad de actos corruptos sea elevado. En este caso hay una doble conexión corrupta, ya que como el funcionario de menor jerarquía no puede garantizar el resultado ofrecido en tanto no depende de él, es necesaria la participación de un funcionario de mayor jerarquía o el jefe al que también tendrá que corromperse, con lo que se puede concluir, que el corruptor mantiene un nivel de incertidumbre real sobre el éxito de su gestión.

Por el contrario, si la corrupción se concentra en los niveles superiores o se dirige de arriba hacia abajo, los jefes o funcionarios de mayor jerarquía podrán establecer el costo completo que implicaría el acto corrupto, teniendo en cuenta que conoce quienes intervendrán y por lo tanto puede garantizar el logro del objetivo perseguido por el corruptor, ya sea por medios de presión o por el sistema mismo, lo que significa que el costo de la corrupción será más elevado pero el administrado corruptor tendrá más certeza de conseguir sus objetivos.

Desde otra perspectiva de análisis pero que concurre con las ideas aquí esbozadas, Jaris Mujica al analizar conceptos vinculados a la corrupción en espacios locales, señala que, “(...) *la supuesta estructura de funcionamiento del sistema implica necesariamente el conocimiento de las estrategias para reinventar las reglas, evadir las normas y construir mecanismos de poder*

proprios (...)”, constituyéndose los actos de corrupción en vehículos de unión entre los actores, y su práctica, mecanismo ritual de poder y autoridad.³⁸

Adicionalmente a la corrupción de servidores y funcionarios públicos que hemos señalado, nos enfrentamos a la existencia de una corrupción que reposa sobre el comportamiento de otra clase de funcionarios públicos cuyo origen del poder que ostentan proviene de la elección popular, cualquiera sea su ámbito de gestión o jurisdicción dentro de la administración pública.

Al respecto, esta corrupción se presenta en el marco de actos que infringen el interés público o bien común, o como la infracción al contrato social mediante la que el ciudadano traslada al político elegido el ejercicio de determinados poderes con un margen de discrecionalidad, viéndose traicionado por la actuación del elegido que trastoca esa representación afectando los intereses públicos.

Estos comportamientos tienen el agravante para los funcionarios electos, de la plena conciencia de los riesgos y efectos que sus acciones u omisiones pueden generar, siendo susceptibles de ser consideradas ilegales o impropias, pero que en aras del interés personal son desestimados.

Esta calificación de funcionarios electos se puede extender a la de agentes políticos, lo que permitirá entender la dimensión de la corrupción política en

³⁸ MUJICA, Jaris. “Estrategias de corrupción. Poder, autoridad y redes de corrupción en espacios locales”. En: Oscar Ugarteche (comp.) *Vicios Públicos, Poder y Corrupción*. SUR Casa de Estudios del Socialismo-Fondo de Cultura Económica, Lima, 2005, pág.133.

directa relación a la corrupción administrativa. Al respecto consideramos necesario –en el contexto del desarrollo de ésta sección- mencionar tres rasgos distintivos de la corrupción política planteados por Carlos Cáceres Contreras:

1. *Los objetivos se maximizan. Es decir, mientras en los casos puramente económicos el objetivo consiste básicamente, en enriquecerse de forma privada, en la corrupción política, si bien esta dimensión no desaparece, está sumada a otros objetivos como son los de mejorar, proteger, impulsar o responder a las demandas de aquellos que pertenecen a su coalición.*
2. *El nivel del agente. Hablamos de corrupción política cuando la persona que incurre en tales prácticas es una autoridad electa o vinculada a estructuras del partido.*
3. *El medio de cambio. En muchas ocasiones, en la corrupción política el dinero no necesariamente es el principal objetivo, no obstante que los fines y medios empleados tienen una traducción monetaria o financiera claramente identificable. Así, por ejemplo, un político que ubica en un puesto clave a miembros de su partido, no necesariamente está recibiendo dinero inmediatamente a cambio. Está recibiendo apoyo a largo plazo o comprando seguridad en el corto plazo. (Carlos Cáceres et al, Corrupción y Gobierno, Chile Fundación Libertad y Desarrollo, 1998, p.31) ³⁹.*

Como hemos señalado, la corrupción no es un fenómeno reciente pero la cada vez más creciente aparición de casos relacionados a este tipo de corrupción, supone que nos enfrentamos al quebrantamiento de los principios sobre los que se sustentan los regímenes democráticos.

Otra línea en la que se manifiesta la penetración de la corrupción en estas esferas, se orienta a recurrir a prácticas deshonestas –en términos de una apropiación indebida de recursos públicos – para mantener, consolidar o aumentar el poder que se ostenta a través de la influencia, persuasión o coerción, lo que implica la sustitución de las expectativas de los ciudadanos por los intereses del elegido o terceros a los que se puede considerar beneficiarios de la decisión de aquel.

³⁹ ALVAREZ BERNAL, María Elena. Ob cit., p.79

Lo perjudicial de este tipo de manifestaciones de corrupción radica en que al actuar transversalmente al aparato estatal, da inicio a un sistemático proceso de corrupción.

Aunque no es difícil imaginar que los intereses que se mueven tras este tipo de corrupción son de gran envergadura, la importancia de este fenómeno radica en que se constituye en una de las herramientas generadoras de mayor deterioro de la base moral de un Estado, ya que significa que los dirigentes que deben marcar el rumbo del Estado, no hacen sino valerse de su posición para orientar sus actos a intereses particulares.

La concentración de la atención pública en este tipo de corrupción, ha hecho que se minimice el efecto de la pequeña corrupción que es la que socava cotidianamente las bases de una nación, gracias a la interacción de ciudadanos y servidores públicos.

La penetración del fenómeno de la corrupción en el Estado ha propiciado una percepción de corrupción institucionalizada, que genera un sistema que es aceptado y tolerado de manera implícita por un importante sector de la ciudadanía, que finalmente es la destinataria de la actividad pública.

Consideramos que la penetración del fenómeno, a la que hemos aludido en esta parte de la investigación, tiene una directa correspondencia con la

perspectiva del público usuario y el agente público respecto al análisis costo-beneficio de participar en un acto de corrupción y aunque pueda parecer contradictorio, este análisis tiene directa relación con la decisión de convertirse en corruptos o no, sobre la base de la probabilidad de ser detectados y esta detección tiene directa vinculación con el régimen normativo y de control que posee la entidad pública.

En términos similares a los manifestados, Rodríguez López plantea un enfoque del derecho sancionador desde la perspectiva del análisis económico del Derecho y que orienta la adopción de determinadas decisiones por parte de los individuos en función a los resultados que se pretendan obtener.⁴⁰

Si bien es cierto nuestro esfuerzo de investigación se orienta a evidenciar la inconsistencia de las acciones y normativa generadas durante los últimos años para luchar contra este flagelo, la estructura burocrática de las organizaciones, sumada en algunos casos a la ineficiencia de los operadores del aparato estatal y a la falta de adecuados sistemas de control, sólo contribuyen a desgastar aun más la ya deteriorada imagen de la administración pública.

Resulta menester precisar que, es justamente la penetración de la corrupción administrativa en el aparato estatal la que nos ha llevado a desarrollar esta investigación, tratando de identificar las razones que han permitido que este

⁴⁰ RODRIGUEZ LOPEZ, Fernando. "¿Puede el derecho sancionador frenar la corrupción? Reflexiones desde el análisis económico del derecho". En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo, RODRÍGUEZ GARCÍA Nicolás. *La Corrupción en un mundo globalizado: Análisis interdisciplinar*. Ratio Legis, Salamanca, 2004, pág. 16

fenómeno haya penetrado en distintos niveles e instancias de la administración, pese a los esfuerzos realizados en materia normativa para enfrentar este flagelo.

3. La ética administrativa como contrapartida a la corrupción administrativa y política

Hasta aquí hemos desarrollado una serie de ideas pero planteadas negativamente respecto a la administración pública y sus funcionarios, sin embargo es indudable que a la existencia de conductas deshonestas y corruptas, se oponen conductas leales y honestas por parte de quienes conforman el aparato estatal.

Para poder contrarrestar la actividad corrupta es indispensable estructurar y generar una cultura organizativa adecuada desde una perspectiva ética, desarrollando una cultura corporativa propia de la administración pública, sobre la base de valores plenamente reconocidos por quienes la conforman y por quienes la dirigen. Pero como señala Lerner, erradicar la corrupción depende también del compromiso de la comunidad con la cultura de la legalidad.⁴¹

Cuando hablamos de cultura organizativa nos referimos a un mecanismo que representa una fuerza oculta tras la actividad organizativa, que impulsa a sus miembros a actuar de una manera determinada, se constituye en un criterio

⁴¹ LERNER, Ob cit., p.8

unificador para dichos miembros y finalmente implica un instrumento de control que propone o prohíbe conductas.

Para que esta estructura sea eficiente en el objetivo que persigue, los líderes (léase políticos elegidos y/o funcionarios públicos) deben definir los valores sobre los que se desea que funcione la organización y posteriormente que dichos valores se mantengan en el tiempo y demuestren su validez, para el cumplimiento de la misión y de los objetivos del Estado.

Como señala Castillo Rafael, *“(...) a la corrupción se opone la probidad, entendida ésta como la integridad y honradez en el actuar. (...) la probidad pública es la obligación del servidor público de desempeñarse en forma honesta y tener una conducta éticamente intachable, haciendo prevalecer el interés público sobre el privado. (...)”*⁴², en este sentido se hace necesaria la integración de los conceptos positivos esbozados, con el carácter de permanencia necesario para el cumplimiento de los fines que persigue la función pública.

Villoria Mendieta considera en este sentido que *“(...) la ética administrativa se podría considerar como una parte de la ética política en tanto que, en última instancia se trata de definir qué principios y valores deben regir una parte de la vida pública”*.⁴³

⁴² CASTILLO RAFAEL, Carlos. Ob cit., p.82

⁴³ VILLORIA Manuel. “Ética pública y corrupción”. En: IZQUIERDO ESCRIBANO Antonio, LAGO PEÑAS Santiago (eds.), *Ética Pública, Desafíos y propuestas*. Edicions Bellaterra, Barcelona, 2008, pág. 36.

Como referencia de los valores y principios que deben orientar la conducta de quienes conforman la administración pública, recogemos los enunciados formulados por la Comisión Nolan en el Informe denominado “Normas de conducta en las instituciones públicas” en tal sentido, dicha comisión estableció siete principios o valores que debían regir en las instituciones públicas los cuales desarrollamos a continuación brevemente: ⁴⁴

- a. El altruismo, que obliga a los funcionarios a desempeñar sus cargos atendiendo exclusivamente al interés público, quedándoles vedado entonces, actuar en beneficio propio, de su familia o amigos.
- b. La integridad, que impediría que los funcionarios asumieran una obligación financiera o de otro tipo, que pudiera influir en sus decisiones o funciones.
- c. La objetividad, principio que obliga a quienes desempeñen cargos públicos a que tomen decisiones basadas en el mérito, ya sea en lo concerniente a la adjudicación de contratos o en la elección de personal.
- d. La responsabilidad, que establece que quienes desempeñan cargos públicos deben ser responsables por sus actos y deben someterse a cualquiera de los controles establecidos.
- e. La transparencia, que impone que los funcionarios deben dar las razones por las cuales toman las decisiones y tan sólo pueden guardar secreto en aquellas donde el interés de la mayoría así lo exija.
- f. La honestidad, principio que establece que todos los funcionarios deben hacer declaración de sus intereses y quedan obligados a tomar medidas

⁴⁴ MALEM, Ob cit., p. 84-85

para resolver cualquier conflicto entre ellos y los de la administración a la que sirven.

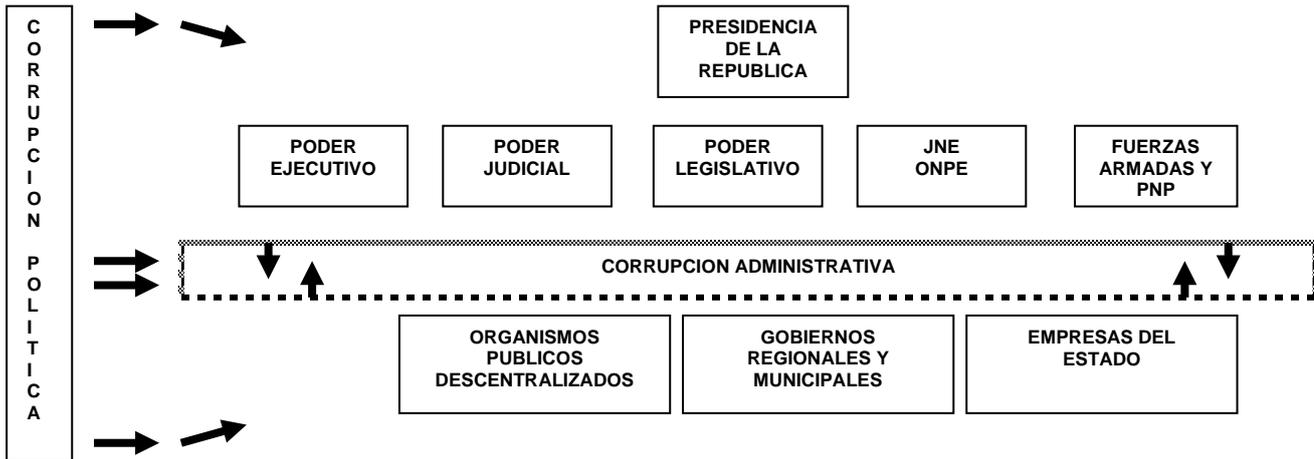
- g. El liderazgo, entendido como el principio que obliga a los funcionarios públicos a apoyar este listado de principios y a dar ejemplo de ellos.

Evidentemente esta cultura basada en los valores y principios desarrollados, constituye un paradigma de lo que debe ser el aparato directriz del Estado y la administración pública o como estos deben desarrollar su actividad. No menos cierto es que resulta poco adecuado considerar dichos conceptos como un manual de comportamiento sobre el que políticos, servidores y funcionarios públicos deben basar su accionar y el desarrollo de sus funciones, ya que el objetivo de la ética administrativa es justamente instalarse en el inconsciente colectivo de quienes conforman y dirigen la administración pública.

Sin perjuicio de lo señalado, Manuel Villoria considera que “(...) como sociedad necesitamos una ética que exija a los servidores públicos preguntarse por la moralidad de los fines existentes tras toda orden o norma, y una ética que guíe más allá de los intereses egoístas que fundamentan la acción administrativa”.⁴⁵

En el siguiente cuadro se trata de graficar como la corrupción política y la corrupción administrativa pueden concurrir dentro de la estructura del aparato estatal

⁴⁵ VILLORIA, Ibid., p.53



El gráfico trata de describir como la corrupción administrativa actúa no sólo de manera transversal en el aparato estatal, sino también de manera vertical, de arriba abajo y viceversa. Por su parte la corrupción política ejerce su influencia de manera más global, pudiendo afectar diversos estamentos o entidades. Este esquema macro es susceptible de reproducirse bajo las mismas premisas, en la estructura de una entidad estatal.

El desarrollo de una ética administrativa que logre incorporarse en el comportamiento de los agentes públicos, no será estimulado necesariamente por la expedición de más normas o la creación de nuevos procedimientos, sino fundamentalmente por el reconocimiento del interés común como norte de su accionar, la identificación con los ejemplos de transparencia que puedan ser desarrollados con el liderazgo de funcionarios de mayor jerarquía, con la identificación de los beneficios que generan las buenas prácticas administrativas y con el reconocimiento de los efectos perniciosos producidos por la corrupción.

Finalmente y aunque no represente esta enumeración una receta infalible como propulsora de la ética administrativa, consideramos que la cultura que pretenda desarrollarse en este aspecto, no puede dejar de considerar elementos vinculados a sistemas de evaluación de rendimiento, valoración positiva de logros y acciones de probidad y transparencia destacadas, así como sanciones ejemplares ante actos deshonestos, vinculados al accionar de agentes públicos.

4. La responsabilidad administrativa en el contexto del fenómeno de la corrupción administrativa

Para enfocar adecuadamente el tema de la responsabilidad administrativa, consideramos pertinente recoger en primer término, lo señalado por Christian Guzmán en el sentido que, *“(...) las autoridades y personal al servicio de las entidades se encuentran sometidas a un régimen especial de relación con la entidad administrativa, lo que genera que, independientemente de su régimen laboral o contractual, sean susceptibles de incurrir en falta administrativa (...)”*⁴⁶ desde la perspectiva de las características de las funciones de la Administración Pública.

Para analizar el tema de la responsabilidad administrativa en relación con la corrupción administrativa es necesario abordar brevemente el marco teórico de

⁴⁶ GUZMAN, Ob cit., p. 273

la responsabilidad para poder enmarcar el comportamiento irregular de algunos funcionarios públicos y los efectos que dicha conducta pueden generar.

Etimológicamente la Real Academia de la Lengua la define como la obligación de reparar y satisfacer un daño o perjuicio, así como la deuda u obligación que resulta de un posible yerro.

Por otro lado es preciso señalar que el término responsabilidad puede ser entendido desde diversas ópticas; por una parte desde la perspectiva moral, responde a un comportamiento negativo respecto a valoraciones éticas o jurídicas, asimismo puede entenderse como la capacidad de responder por un hecho determinado o como la competencia para desarrollar una determinada actividad.

Trasladándonos a la esfera jurídica, la responsabilidad es entendida como la capacidad que tiene una persona de poder ser imputada por un hecho jurídico originado en la culpabilidad o simplemente por la realización del hecho sin que medie aquella, lo que se conoce como responsabilidad objetiva.

Por un principio general del Derecho, toda persona deber responder por los efectos y consecuencias que sus actos generen, en tal sentido, la responsabilidad administrativa constituye la consecuencia de los actos realizados por un funcionario público, trasgrediendo los deberes, las normas o directivas que enmarcan su cargo y funciones.

La responsabilidad administrativa es aquella en la que incurren los servidores o funcionarios públicos, cuando en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, la conducta que desarrollan contraviene las obligaciones contenidas en las normas y reglamentos que rigen su labor.

En términos de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, “(...) *se entiende por responsabilidad administrativa funcional, aquella en la que incurren los servidores y funcionarios por haber contravenido el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen (...)*”⁴⁷

Integrando los conceptos previamente esbozados reconocemos en primer término que la relación entre el empleado, servidor o funcionario y el Estado hace que estos respondan ante la administración por sus actos asumiendo las consecuencias de aquellos que impliquen el incumplimiento de deberes y normas, lo que origina la existencia de instancias administrativas sancionadoras que son finalmente las que ejercen la potestad sancionadora de la que goza el Estado.

Es imprescindible señalar que la responsabilidad administrativa puede plantearse desde dos perspectivas, una, la que se dirige a la actuación del agente público que en el desarrollo de su cargo y funciones quebranta o se desvía de los deberes y normas establecidas para su ejercicio, que es la que

⁴⁷ Ley N° 27785 Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Diario Oficial El Peruano, Lima, 23 de julio de 2002.

se vincula con nuestro objeto de análisis; y la otra que se orienta a la responsabilidad del Estado por los daños que se pueden causar por la acción de agentes públicos frente a los usuarios o administrados, traducida en un mecanismo de reparación.

Lo señalado por Pedro Nevada-Batalla, se enmarca en la orientación dada al presente trabajo respecto a la responsabilidad de los agentes públicos, cuando señala “(...) *observando la actuación administrativa, se descubre de forma muy sencilla que a diferencia de otros agentes u operadores, su comportamiento se encuentra sometido a una serie de parámetros y criterios que determinan casi con exhaustividad la forma y momento en que debe desarrollarse dicha actividad (...)*”⁴⁸

Desde esta perspectiva, nuestro ordenamiento aplicable a la carrera administrativa reconoce la independencia de responsabilidades que pueden recaer en un servidor por su obrar, tal como se precisa en el artículo 153º del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Reglamento de la Carrera Administrativa, el cual precisa que, ante el incumplimiento de normas legales y administrativas que rigen sus funciones, estos podrán ser sancionados administrativamente, más allá de la responsabilidad civil o penal en que puedan incurrir.⁴⁹

⁴⁸ NEVADO-BATALLA MORENO, Pedro. “Responsabilidad de los servidores públicos: rendimiento como garantía a la legalidad de la actuación pública”. En: FABIÁN CAPARRÓS Eduardo. *La Corrupción: Aspectos Jurídicos y Económicos*. Ratio Legis, Salamanca, 2000, pág. 45.

⁴⁹ Decreto Supremo 005-90-PCM. Reglamento de la Ley de Carrera Administrativa. Diario Oficial El Peruano, Lima, 18 enero de 1990.

Por su parte la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General ⁵⁰ en el Capítulo II “Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de la administración pública” del Título V “Responsabilidad de la administración pública y del personal a su servicio” enumera una serie de conductas constitutivas de faltas administrativas y que por ende resultan susceptibles de sanción, considerando al igual que el Reglamento de la Carrera Administrativa la autonomía de responsabilidades.

Las conductas recogidas como faltas por la Ley de Procedimiento Administrativo General, tienen un carácter muy general, pero involucran situaciones que bajo las consideraciones y conceptos desarrollados en este trabajo, pueden constituirse en actos de corrupción administrativa.

Ahora bien, surge aquí la primera dificultad a analizar, teniendo en cuenta que la normativa antes señalada, deja claramente establecida la posibilidad de responsabilizar administrativamente a un funcionario público, sin perjuicio de las acciones penales o civiles que adicionalmente se pueden derivar, pero los actos de corrupción sólo se encuadran en el marco de los delitos que recoge nuestro Código Penal, más no taxativamente en normas administrativas.

Para estructurar una respuesta a esta aparente contradicción, consideramos necesario esbozar el siguiente análisis, a fin de deducir la posibilidad que un

⁵⁰ Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano, Lima, 11 de abril de 2001.

acto de corrupción producido en el ámbito de la función pública pueda generar responsabilidad administrativa, sin perjuicio que el hecho en sí mismo pueda ser tipificado como un delito y por lo tanto pasible de las sanciones correspondientes.

Como primer paso del análisis nos permitimos plantear el siguiente ejemplo, el cual recoge una situación que puede presentarse en la interacción cotidiana entre un funcionario público y un particular: la emisión de una licencia o autorización.

En este caso existen requisitos preestablecidos por la administración para la concesión de la licencia o autorización, sin embargo el administrado no cumple con todos los requisitos y ofrece una dádiva o prebenda al funcionario encargado de validar la documentación, quien con su visto bueno origina que se expida la correspondiente autorización o licencia.

Procedemos ahora a disgregar los elementos del caso materia de análisis; en primer término si verificamos el hecho en estricto, apreciaremos que se trata de un trámite realizado ante la administración pública en la que un agente público haciendo uso indebido de sus funciones, valida indebidamente un acto que no cumplía con los requisitos exigidos.

Luego y evidentemente si las pruebas así lo confirman, se verifica la interacción del particular quien para obtener la licencia o autorización en cuestión, ofrece o

entrega una dádiva o promesa al agente público para que en contravención a las directivas o normas que regulan el procedimiento, valide irregularmente la documentación que forma parte del trámite, obteniendo finalmente la autorización respectiva. Relacionando los hechos con los conceptos esbozados en el presente trabajo, presentamos el siguiente cuadro:

<p>Acto de corrupción: Trasgresión activa o pasiva de reglas que rigen un cargo o función. Existencia de un sistema normativo de referencia. Expectativa de obtener un beneficio de cualquier naturaleza. Carácter de discreción o secreto que el acto implica.</p>	<p>Hecho: Se valida un trámite que no cumple con requisitos. Directivas, manuales, TUPA que rigen al funcionario. Funcionario: dádiva o prebenda. Particular: recibe autorización. Trato oculto.</p>
<p>Corrupción administrativa: Abuso del poder público para obtener beneficios indebidos o favorecer intereses particulares.</p>	<p>Hecho: Funcionario que valiéndose de su cargo obtiene prebenda y valida irregularmente trámite para favorecer a particular.</p>
<p>Responsabilidad administrativa: Aquella en la que incurren los servidores o funcionarios públicos, cuando en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, su conducta contraviene las obligaciones contenidas en las normas y reglamentos que rigen su labor.</p>	<p>Hecho: Incumplimiento del funcionario al incumplir normas y directivas para validar un acto o procedimiento.</p>
<p>Normativa administrativa general: Reglamento de la Carrera Administrativa señala taxativamente lo siguiente: <i>Artículo 153.- Los servidores públicos serán sancionados administrativamente por el incumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades civil y/o penal en que pudieran incurrir.</i> Ley Nº 27444 <i>Artículo 239.- Faltas administrativas</i> <i>Las autoridades y personal al servicio de las entidades, independientemente de su régimen laboral o contractual, incurren en falta administrativa en el trámite de los procedimientos administrativos a su cargo y, por ende, son susceptibles de ser sancionados administrativamente con amonestación, suspensión, cese o destitución atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, el daño causado y la intencionalidad con que hayan actuado, en caso de:</i> <i>(...)5. Ejecutar un acto que no se encuentre expedito para ello.</i></p>	<p>Alcance: Responsabilidad administrativa, falta sancionable administrativamente.</p>
<p>CODIGO PENAL "Artículo 393.- Cohecho pasivo propio El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal.</p>	<p>Alcance: Responsabilidad penal del funcionario, pasible de sanción. La responsabilidad del particular involucrado es independiente y constituye otro tipo penal.</p>

En el cuadro anterior se evidencia cómo es posible articular hechos cotidianos, con elementos que rodean o caracterizan a un acto corrupto y a su vez, con las consecuencias jurídicas y de responsabilidad que se derivan de dichos actos, lo que implica que un esquema de análisis como el utilizado, resulta aplicable a cualquier hecho que se quiera evaluar, para establecer si el hecho configura un acto de corrupción administrativa y determinar las vías procedimentales tanto penales, civiles o administrativas que deben utilizarse para sancionar a los involucrados.

Como se puede advertir, el problema de la corrupción administrativa es un tópico que jurídicamente no constituye un cuerpo independiente, por cuanto las conductas o comportamientos que como hemos visto permiten identificar un acto como corrupto, tienen su correlato con figuras delictivas ya recogidas por el ordenamiento penal de nuestro país, así como con faltas administrativas cuyo tratamiento en casos de personal sujeto a la carrera administrativa se regirá básicamente por las disposiciones sobre la materia y en los demás casos por el procedimiento recogido por el artículo 235º de la Ley 27444 en lo que resulte pertinente.

Al respecto, Morón Urbina al tratar el procedimiento disciplinario aplicable a la responsabilidad administrativa de las autoridades, precisa que, en el caso de autoridades sujetas al régimen laboral público, *“deberán seguir con el procedimiento administrativo disciplinario previsto en el Decreto Legislativo N° 276 y concordantes”* en tanto señala que la Ley para los demás casos,

haciendo referencia al artículo 235º, “(...) *ha creado un procedimiento sancionador estándar que le servirá de cauce de procesamiento para todas las demás entidades*...”⁵¹

Siendo el objetivo de nuestra tesis tratar de evidenciar la inconsistencia de los esfuerzos normativos desplegados para luchar contra este flagelo, resulta ineludible señalar que si bien en las normas de nuestro derecho interno que se han mencionado en esta parte del trabajo, se establecen conceptos y criterios que a la luz del análisis previo proporcionarían un marco basto y suficiente para encuadrar posibles conductas identificables como corruptas y sus consecuentes efectos, resulta por demás inexplicable que aún habiéndose generado abundante normativa adicional, no se perciban resultados satisfactorios en la lucha contra la corrupción.

Una posible respuesta a este problema puede identificarse en posibles deficiencias en la determinación de la responsabilidad administrativa de agentes públicos, como resultado de la inadecuada aplicación del derecho sancionador disciplinario y que determina qué, los casos de corrupción administrativa que se presenten, no sean debidamente sancionados, generando la insatisfacción de la ciudadanía.

Finalmente, es necesario tener en consideración que la determinación de la responsabilidad administrativa debe ser analizada en función a los hechos

⁵¹ MORON URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica, Lima, 2011, pág. 767.

probados y su calificación objetiva, independiente de los resultados que puedan generarse en el ámbito penal sobre el mismo hecho, por cuanto constituyen ámbitos distintos en los que el Estado ejerce su potestad sancionadora y el hecho de que no se establezca responsabilidad penal en un agente público, no implica en forma alguna que éste no haya incurrido en la responsabilidad administrativa objetiva, la misma que se materializa simplemente con el quebrantamiento de las normas que rigen su función, al margen de criterios de culpabilidad propios del esquema penal.



CAPÍTULO II

LA ACCION DEL ESTADO PERUANO FRENTE A LA CORRUPCION

En esta sección de la investigación trataremos de esbozar de manera articulada los esfuerzos desarrollados y compromisos adquiridos por el Estado Peruano para enfrentar la problemática de la corrupción en el país. Este esfuerzo se orienta a establecer el marco de lo que será el análisis central del trabajo a fin de determinar la consistencia de la normativa desarrollada para luchar contra la corrupción administrativa en el Perú.

Para poder analizar cualquier esfuerzo desplegado por el Estado frente a este fenómeno, resulta pertinente en primer término establecer los alcances de la prerrogativa estatal de regular o prever estas conductas para lo cual presentamos de manera sintética los alcances de la potestad sancionadora del estado y el procedimiento administrativo disciplinario que se constituye en el mecanismo operativo de la materialización de dicha potestad.

En este sentido, no es posible dejar de abordar el alcance de la potestad que ejerce o debe ejercer el Estado sobre sus propios servidores, con carácter interno y en salvaguarda de la organización administrativa, a fin de evaluar posibles inconsistencias en el tratamiento de situaciones vinculadas a actos de

corrupción administrativa, a través de mecanismos como el derecho sancionador disciplinario y la potestad disciplinaria.

En tal sentido, como señala Claudia Caputi, *“el derecho disciplinario administrativo no tiene como finalidades la represión o la prevención del delito, sino la protección del buen orden y la disciplina necesarios para el ejercicio de las funciones administrativas, sin perjuicio de la aplicación de principios del derecho penal a las materias disciplinaria o contravencional”*⁵²

Por otro lado, la potestad disciplinaria de la que está investida el Estado constituye *“(…) un instrumento de autotutela que utiliza la administración para efecto de garantizar y asegurar que la función pública se realice en interés de todos y conforme a los principios constitucionales (…)”*⁵³.

Bajo el enfoque de estos dos conceptos y sin perjuicio del incipiente desarrollo del derecho disciplinario administrativo en nuestro país, podemos deducir que, establecidos los alcances de la potestad disciplinaria del Estado puesta de manifiesto en diversidad de normas orientadas al combate de la corrupción administrativa, las reglas estarían dadas para que los objetivos propuestos y los principios orientadores de dichas normas resulten realizables.

⁵² CAPUTI, María Claudia, *La Ética Pública*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 2000, pág. 154.

⁵³ GOMEZ PAVAJEAU, Carlos. *Dogmática del Derecho Disciplinario*. Universidad del Externado, Bogotá, 2002, pág. 143.

Lamentablemente a la luz de las experiencias evaluadas y la información obtenida, ha resultado posible evidenciar que la problemática relacionada a la responsabilidad administrativa de servidores y funcionarios públicos involucrados en actos de corrupción, radica no sólo en la inadecuada generación normativa como veremos más adelante, sino fundamentalmente en errores de percepción y de aplicación de las normas vinculadas al ejercicio de la potestad sancionadora del Estado y del ejercicio del control interno inherente a las entidades del Estado.

1. La puesta en marcha de la maquinaria de lucha contra la corrupción

Si bien es cierto el fenómeno de la corrupción no es nuevo en el Perú, a fines de la década de los noventa y por las razones ya conocidas, se comenzaron a concretar en el país una serie de esfuerzos –bien intencionados por cierto– orientados a desplegar una serie de iniciativas y normas para enfrentar este problema.

En este orden de ideas, procederemos a desarrollar en esta sección, los aspectos relacionados a: la producción normativa –considerando las iniciativas anticorrupción- las convenciones internacionales en materia anticorrupción, las organizaciones involucradas en la lucha contra la corrupción y finalmente la percepción del fenómeno manifestada a través de diversos estudios de opinión.

Este desarrollo se orienta a contrastar el alcance de los esfuerzos desplegados, no sólo frente a lo que la ciudadanía percibe respecto al fenómeno de la corrupción, sino también a la manera como se fue desarrollando la producción normativa en materia de lucha contra la corrupción.

1.1 La producción normativa.

La preocupación por enfrentar el problema de la corrupción suscitado en el Perú durante la década de los noventa, originó que a partir del año 2001 se desarrollara una creciente normativa en materia de lucha contra la corrupción y que ha constituido la razón fundamental de esta investigación, a fin de determinar la consistencia entre dicha producción normativa y los resultados efectivamente alcanzados.

No es el objeto de esta tesis presentar una relación cronológica o realizar una exégesis de las normas expedidas durante los últimos años en relación a la lucha contra la corrupción, debiendo precisar que si bien en ningún caso se menciona o caracteriza a la corrupción administrativa, los contenidos y alcance de las normas se vinculan con los elementos que hemos venido analizando y permiten identificar determinadas conductas o hecho como actos de corrupción administrativa.

Los esfuerzos desplegados para luchar contra la corrupción en nuestro país no sólo corresponden a la dación de normas de diversa índole y jerarquía, sino

también a la creación de entidades, órganos o unidades orientadas al combate de este fenómeno.

En esta parte de nuestro trabajo intentaremos mostrar la forma en cómo se fueron gestando diversas iniciativas de lucha contra la corrupción y como paulatinamente se desarrolló una producción normativa vinculada no solamente con el fenómeno de la corrupción administrativa, sino también con los esfuerzos de modernización y recuperación del Estado frente a la debacle institucional producida como resultado de la corrupción imperante durante los años noventa.

1.1.1 Iniciativas vinculadas a la lucha contra la corrupción

La primera señal o manifestación de este esfuerzo, se dio en abril de 2001 con la aprobación del Programa Nacional Anticorrupción con el objeto de ejecutar un plan de trabajo para el diagnóstico y diseño de políticas de lucha contra la corrupción, constituyéndose el grupo de trabajo de Iniciativa Nacional Anticorrupción (INA)⁵⁴, el mismo que concluyó su labor en el mes de julio del mismo año.

En esencia este programa constituía un proyecto orientado a sentar las bases para establecer instancias institucionales donde pudieran confluir personas e instituciones interesadas en la lucha contra la corrupción a través de la promoción de la ética pública.

⁵⁴ Resolución Suprema N° 160-2001-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 16 de abril de 2001

Este grupo presentó una serie de documentos de trabajo relacionados con las condiciones, lineamientos y recomendaciones para la lucha contra la corrupción, así como un diagnóstico de la corrupción y áreas vulnerables, un informe del Banco Mundial que analizó la información de encuestas sobre gobernabilidad y corrupción; y finalmente un informe sobre resultados de foros anticorrupción realizados a nivel regional.

Lo más resaltante de su labor –más allá del diagnóstico y levantamiento de información realizados- se relaciona con la propuesta de cuatro lineamientos principales para la elaboración de un plan anticorrupción: **rechazo a la impunidad, establecimiento de una alianza estado-sociedad contra la corrupción, fortalecimiento del liderazgo público y privado; y el coto a la corrupción sistémica.**

En el mes de noviembre del año 2001 se creó la **Comisión Nacional de lucha contra la Corrupción y la Promoción de la Ética y Transparencia en la Gestión Pública**,⁵⁵ dependiente de la Presidencia del Consejo de Ministros, que tuvo entre sus principales funciones el proponer la política nacional de prevención y lucha contra la corrupción, promover la ética y transparencia en la gestión pública, elaborar el Plan Anual de prevención y lucha contra la Corrupción, prevenir, evaluar y denunciar conductas relacionadas a actos de

⁵⁵ Decreto Supremo N° 120-2001-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 18 de noviembre de 2001.

corrupción que involucren fondos públicos, formular propuestas normativas para reducir y prevenir la corrupción, entre otras.

Posteriormente en abril del año 2003⁵⁶ se modifica el Decreto Supremo N° 120-2001-PCM, cambiándose la denominación existente, por la de **Comisión Nacional de Lucha contra la Corrupción y la Promoción de la Ética y Transparencia en la Gestión Pública y en la Sociedad**, dependiente de la Presidencia del Consejo de Ministros, reestructurándose sus funciones pero manteniendo la esencia de las consideradas en el Decreto de su creación, incidiendo en la transparencia en la sociedad y sustituyendo las referencias a corrupción administrativa consideradas en el documento primigenio.

Esta modificatoria reestructura también las funciones del Presidente de la Comisión y considera la asistencia técnica y administrativa de una Secretaría Técnica.

Posteriormente en mayo de 2005 se modifican nuevamente los artículos 3 y 4 del Decreto Supremo N° 120-2001-PCM⁵⁷ dotándosele de algunas nuevas facultades, debiendo destacar que este dispositivo es el primero que hace referencia en sus considerandos a la ratificación por parte del Perú de las Convenciones Interamericana (1997) y de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2004).

⁵⁶ Decreto Supremo N° 047-2003-PCM Diario Oficial El Peruano, Lima, 30 de abril de 2003.

⁵⁷ Decreto Supremo N° 035-2005-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 07 de mayo de 2005.

En octubre del año 2005 se adscribe la **Comisión Nacional de Lucha contra la Corrupción y la Promoción de la Ética y Transparencia en la Gestión Pública y en la Sociedad**, al Ministerio de Justicia ⁵⁸.

En enero del año 2006 se modifica la denominación de la Comisión Nacional de Lucha contra la Corrupción y la Promoción de la Ética y Transparencia en la Gestión Pública y en la Sociedad por la de **Consejo Nacional Anticorrupción**, con carácter permanente y adscrito al Ministerio de Justicia, ampliándose las funciones respecto a las de la antigua comisión y modificándose su conformación en relación con la de la Comisión Nacional, derogándose el Decreto Supremo N° 120-2001-PCM y sus modificatorias. ⁵⁹

Nueve días después de expedido el Decreto Supremo N° 002-2006-JUS, se constituyó mediante el Decreto Supremo N° 004-2006-JUS⁶⁰, el grupo de trabajo encargado de elaborar el Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción, integrado por representantes del Ministerio de Justicia, de la Comisión Nacional de Lucha contra la Corrupción y la Promoción de la Ética y Transparencia en la Gestión Pública y en la Sociedad (sic) – **la misma que a la fecha de expedirse este dispositivo contaba con nueva denominación - , entre otros.**

⁵⁸ Decreto Supremo N° 082-2005-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 27 de octubre de 2005.

⁵⁹ Decreto Supremo N° 002-2006-JUS, Diario Oficial El Peruano, Lima, 17 de enero de 2006.

⁶⁰ Decreto Supremo N° 004-2006-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 26 de enero de 2006.

Este Decreto consideró también la conformación de una Comisión encargada de la revisión de la normatividad jurídica vigente en materia anticorrupción.

Es necesario mencionar que este grupo de trabajo formuló el proyecto de Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción que, de acuerdo a la Resolución Ministerial N°253-2006-JUS⁶¹ del 23 de junio de 2006, dispuso su pre publicación en el portal web del Ministerio de Justicia.

Luego de recibidos los aportes, propuestas y recomendaciones de diversos sectores, se presentó en enero de 2007 el Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción y Ética Ciudadana, debiendo precisar que esta presentación no implicó en modo alguno que dicho plan fuera aprobado de acuerdo a lo previsto en el Decreto Supremo N° 004-2006-JUS.

Posteriormente en octubre del año 2007 se creó la Oficina Nacional Anticorrupción (**ONA**)⁶² para prevenir, investigar, coordinar, vigilar y promover la transparencia, la ética pública y la lucha contra la corrupción, a través de medidas preventivas, investigación, formulación, monitoreo y supervisión de políticas públicas sobre la materia.

Es preciso señalar que algunos aspectos considerados en la norma de creación de la ONA fueron en su momento materia de observaciones y debate

⁶¹ Resolución Ministerial N°253-2006-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 26 de junio de 2006

⁶² Decreto Supremo N° 085-2007-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 19 de octubre de 2007.

por parte de diversas instituciones, fundamentalmente en lo relacionado a los principios de su actuación, teniendo en cuenta que dentro de las atribuciones de esta Oficina se consideraba la de “(...)iniciar investigaciones de oficio o a solicitud de los particulares o los funcionarios y servidores públicos que presenten sus respectivas denuncias, de acuerdo al procedimiento que establezca su Manual de Operaciones, lo que le permitirá intervenir en forma discrecional y subsidiaria en los casos cuya trascendencia así lo justifique(...)”.

En agosto del año 2008, se desactiva la Oficina Nacional Anticorrupción mediante Decreto Supremo N° 057-2008-PCM⁶³, modificándose los artículos 36 y 37 del Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros, redefiniendo las competencias de la Secretaría de Gestión Pública en aspectos vinculados a ética, transparencia, control interno, vigilancia ciudadana y al código de ética de la función pública.

En un hecho imprevisto, el día 23 de diciembre del año 2008 el Presidente del Consejo de Ministros Yehude Simon Munaro presentó el Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción, el cual consta de 7 objetivos, 19 estrategias, 41 acciones y 135 medidas de desempeño. Cabe señalar que este plan ha sido el primer instrumento unificado que ha servido de guía para la implementación de actividades por parte de diversos organismos del Estado.

⁶³ Decreto Supremo N° 057-2008-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 15 de agosto de 2008.

En esta parte de nuestro análisis consideramos conveniente detenernos un instante por cuanto, como se ha podido apreciar, han sido diversos los esfuerzos por centrar los lineamientos vinculados a la lucha contra la corrupción y el fomento de la ética y la transparencia. Sin embargo las posturas y los enfoques sobre la manera de orientar los esfuerzos han implicado una serie de marchas y contramarchas, las mismas que como veremos, han continuado pese a los reiterados anuncios de los gobiernos de turno.

Luego de la presentación del Plan Nacional de lucha contra la Corrupción, en febrero del año 2009 se creó la Comisión de Alto Nivel ⁶⁴ encargada de proponer las medidas para la implementación de los objetivos, acciones, medidas de desempeño y metas sectoriales para la ejecución efectiva del Plan Nacional de lucha contra la Corrupción, monitorear su avance y coordinar su ejecución con los otros poderes del Estado y demás organismos e instituciones consideradas en el Plan. Esta Comisión está conformada por el Presidente del Consejo de Ministros y los titulares de Justicia, Educación, Salud e Interior.

Simultáneamente se creó el Grupo de Trabajo Multisectorial encargado del seguimiento y coordinación de las acciones de ejecución del Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción ⁶⁵, adscrito a la PCM, integrado por un representante de la Secretaría General de la Presidencia del Consejo de

⁶⁴ Resolución Suprema 034-2009-PCM, Diario Oficial El Peruano, Lima, 27 de febrero de 2009.

⁶⁵ Resolución Ministerial 044-2009-PCM, Diario Oficial El Peruano, Lima, 27 de febrero de 2009

Ministros y dos representantes de cada uno de los ministerios del Poder Ejecutivo. Cabe precisar que los avances de los distintos sectores fueron reportados a la PCM y publicados trimestralmente en el portal Perú Integro, creado por la PCM para difundir temas vinculados a la lucha contra la corrupción.

Como quiera que los esfuerzos en la implementación del Plan Nacional se encontraban centrados en las entidades del Poder Ejecutivo y teniendo en cuenta que la anterior comisión de alto nivel creada en febrero de 2009, no tenía en la práctica un funcionamiento efectivo; en setiembre del año 2009 se designó al ex Contralor General de la República, Genaro Matute Mejía, con el encargo de realizar las gestiones para conformar la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción, debiendo ser considerado su Coordinador General cuando ésta se constituyera⁶⁶.

En enero del año 2010, mediante Decreto Supremo N° 016-2010-PCM⁶⁷ se creó la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción con el objeto de articular, coordinar y planificar las acciones dirigidas a prevenir y combatir la corrupción, así como supervisar y realizar el seguimiento del cumplimiento del Plan Nacional de Lucha Contra la Corrupción, dejándose sin efecto la Resolución Suprema N° 034-2009-PCM.

⁶⁶ Resolución Ministerial N° 394-2009-PCM, Diario Oficial El Peruano, Lima, 04 de setiembre de 2009.

⁶⁷ Decreto Supremo N° 016-2010-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 28 de enero de 2010.

A diferencia de la Comisión creada en el año 2009, esta Comisión de Alto Nivel Anticorrupción está conformada adicionalmente por representantes del Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Órganos Constitucionales Autónomos, el coordinador de la Asamblea Nacional de Gobiernos Regionales, el Secretario Técnico del Acuerdo Nacional, PROETICA, entre otros.

El día 14 de setiembre de 2011 miembros de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción presentaron ante el Congreso un proyecto de Ley que eleva a rango de “Ley” el Decreto Supremo N° 016-2010 mediante el que se creó esta comisión.

En otro esfuerzo por impulsar la lucha contra la corrupción, el Acuerdo Nacional en el marco de su cuarto objetivo de impulsar un estado eficiente, transparente y descentralizado, estableció dentro de las políticas de Estado la **vigésima sexta política de Estado, orientada a la promoción de la ética y la transparencia y erradicación de la corrupción, el lavado de dinero, la evasión tributaria y el contrabando en todas sus formas**, representada en una serie de compromisos presentados a manera de una declaración de principios y lineamientos generales.

Mediante Decreto Supremo N° 027-2007-PCM publicado el 25 de marzo de 2007, se define dentro de las políticas nacionales de obligatorio cumplimiento para los ministerios y demás entidades del Gobierno Nacional, la Política N° 11 “En materia de Política anticorrupción” , que señala objetivos o lineamientos

generales tales como el fortalecer la lucha contra la corrupción fundamentalmente en el rubro de adquisiciones, garantizar la rendición de cuentas, promover la ética pública y promover la participación ciudadana en la vigilancia y control de la gestión pública.

Del desarrollo de las iniciativas hasta aquí descritas se puede apreciar que si bien todos los esfuerzos se orientan a combatir la corrupción, no hubo un rumbo claramente definido sobre las medidas más adecuadas para la lucha contra este flagelo, evidenciándose que luego de un proceso de maduración y de sucesivos intentos fallidos por establecer grupos de trabajo, oficinas independientes y órganos colegiados, se había logrado definir en cierto modo, la fórmula más adecuada de organización a través de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción y la coordinación del Grupo Multisectorial encargado del seguimiento y monitoreo del Plan Nacional de lucha contra la Corrupción.

Sin embargo y como para sustentar aún más nuestra posición respecto a la inconsistencia normativa e institucional para enfrentar el fenómeno, mientras esta tesis se encontraba en revisión, se publicó el Decreto Supremo que crea el **Grupo de Trabajo Multisectorial de coordinación para el combate contra la corrupción y crimen organizado**⁶⁸ señalándose como objeto de este grupo, el establecer canales de coordinación interinstitucional y el diseño e implementación conjunta de planes de acción y operativos dirigidos a combatir los delitos de corrupción y criminalidad organizada, teniendo como

⁶⁸ Decreto Supremo N° 010-2012-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 9 de febrero de 2012.

consideraciones principales convenios o acuerdos internacionales vinculados a la lucha contra el crimen organizado y la lucha contra la corrupción.

Lo resaltante de esta nueva creación normativa es que no se hace mención alguna a las políticas del Acuerdo Nacional, las Políticas Nacionales de Obligatorio Cumplimiento dispuestas por la PCM, el Plan Bicentenario y el Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción que constituyen ejes centrales de la propuesta del Estado para la lucha contra la corrupción, lo que evidencia un alto nivel de desorganización y desinformación respecto a la línea que se venía sosteniendo en la lucha contra la corrupción .

Como no hablar de inconsistencia normativa y falta de sostenibilidad de las políticas vinculadas a este flagelo, si desde el año 2001 se han impulsado una serie de iniciativas desde el Poder Ejecutivo, orientadas al combate contra la corrupción, con diferentes matices y orientaciones, con marchas y contramarchas, que habían decantado finalmente en la implementación de un Plan Nacional de lucha contra la Corrupción, monitoreado -hasta antes de la creación del nuevo grupo multisectorial- por la ex Comisión de Alto Nivel Anticorrupción, que había logrado integrar a los diferentes sectores del Estado y priorizado una serie de acciones consideradas en este plan con la intención de hacer viable su cumplimiento.

Es preciso señalar que paralelamente a los esfuerzos desplegados, se han desarrollado iniciativas sectoriales que han considerado no sólo la creación de

órganos especializados sino también la formulación de planes sectoriales orientados a la lucha contra la corrupción y el fomento de la ética.

En este aspecto destaca el esfuerzo desarrollado por el Ministerio del Interior en el que en febrero del año 2005 se creó el Consejo de Lucha Contra la Corrupción del Sector Interior, encargado de proponer la política sectorial de prevención, detección e investigación en la lucha contra la corrupción.

Previamente en el año 2002 se creó la Oficina de Asuntos Internos como unidad dependiente del entonces Órgano de Control Interno, para posteriormente en el año 2003 separarse de dicha unidad y depender directamente del Despacho Ministerial.

Precisamente la Oficina de Asuntos Internos del Ministerio del Interior formuló el proyecto del Plan General de Lucha contra la Corrupción en el Sector Interior 2007-2011, el mismo que con los aportes del Consejo de Lucha contra la Corrupción del Sector Interior, fue aprobado por este colegiado en el mes de octubre del año 2007 como instrumento guía, dirigido a sensibilizar y orientar en la lucha contra la corrupción en el Sector a todos los funcionarios y servidores públicos, personal de confianza y personal contratado del Ministerio del Interior en todas sus modalidades, así como a la ciudadanía en general, con la intención de reducir los niveles de corrupción y contribuir con el desarrollo del país.

El Plan General de Lucha contra la Corrupción en el Sector Interior 2007-2011 fue aprobado por Resolución Ministerial N° 0968-2008-IN del 06 de Octubre de 2008. Sin embargo hay que considerar que siendo el Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción posterior a este plan sectorial, el Ministerio del Interior designó, entre otras comisiones, una encargada de realizar el seguimiento y monitoreo de la implementación del Plan Nacional en el Sector, lo que implicó la articulación de ambos planes.

Otro importante esfuerzo desarrollado a nivel del Poder Ejecutivo es el referido al Sector Justicia, por cuanto, mediante Resolución Ministerial N° 0011-2009-JUS⁶⁹ de enero del año 2009 se aprobó el Plan Sectorial del Ministerio de Justicia para la Promoción de la Ética, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, constituyéndose posteriormente un grupo de trabajo encargado de presentar el plan de trabajo para la implementación del Plan Sectorial antes señalado.

El Plan Sectorial del Ministerio de Justicia, consta de siete objetivos y 19 estrategias, orientadas básicamente al fomento de prácticas de buen gobierno, ética y transparencia en la gestión, así como al fortalecimiento de los órganos de control tanto del Ministerio como de sus Órganos dependientes, como es el caso del Instituto Nacional Penitenciario, el Archivo General de la Nación y la Superintendencia Nacional de Registros Públicos.

⁶⁹ Resolución Ministerial N° 0011-2009-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 23 de enero de 2009.

1.1.2 Normas vinculadas a la función pública y al fomento de la ética y transparencia.

Antes de evaluar el desarrollo de la producción normativa generada respecto al fenómeno de la corrupción, no podemos dejar de señalar el marco jurídico que se ha desarrollado en el Perú como reflejo de la potestad de la que goza la Administración Pública para regular la función pública y por ende la conducta de quienes conforman el aparato estatal.

En este aspecto procederemos a analizar de manera sucinta las normas generales en las que se refleja la potestad sancionadora y disciplinaria a la que hemos aludido, así como aquellos dispositivos de carácter particular que se han ido expidiendo en relación no sólo al marco funcional de la actividad de los empleados públicos sino también al fomento de la ética y transparencia como respuesta al fenómeno de la corrupción administrativa.

1.1.2.1 Normas vinculadas al procedimiento administrativo y el empleo público

En abril del año 2001 se publicó la Ley 27444 “Ley del Procedimiento Administrativo General” que en buena cuenta puede ser considerada como la guía o manual respecto a los procedimientos administrativos que operan en la interacción entre el Estado y la ciudadanía, así como al interior de la misma administración pública.

Esta ley recoge los principios que deben regir el procedimiento administrativo y en consecuencia el obrar de los operadores estatales, lo que tiene directa incidencia en el tema que desarrolla nuestro trabajo por cuanto dichos principios constituyen la razón de ser de la función pública, la misma que muchas veces se ve afectada justamente por actos de corrupción administrativa que riñen con estos preceptos.

El aspecto más resaltante en lo que a nuestro análisis concierne, radica en la definición de principios que rigen la potestad sancionadora administrativa como son la legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, concurso de infracciones, continuación de infracciones, causalidad, presunción de licitud y non bis in ídem.

Estos principios se orientan a que el procedimiento sancionador este dotado de una serie de garantías no sólo respecto al administrado sino a los fines que persigue esta facultad con la que cuenta la administración para regular el normal desenvolvimiento de la función pública, debiendo entenderse que en los casos de la potestad sancionadora disciplinaria aplicable a los empleados públicos, la finalidad es preservar el correcto ejercicio de las funciones que ejercen los agentes estatales.

En el año 2008 mediante Decreto Legislativo N° 1029 ⁷⁰ se modificó la Ley 27444 respecto al ámbito de aplicación del procedimiento administrativo

⁷⁰ Decreto Legislativo N° 1029, Diario Oficial El Peruano, Lima, 24 de junio de 2008.

sancionador, así como también respecto a los principios de razonabilidad, continuación de infracciones y non bis in ídem.

Otro aspecto de importancia es el relacionado a la definición y enumeración de faltas administrativas que recoge esta Ley y que presenta una serie, en nuestro concepto, limitada de circunstancias o conductas sancionables en las que puede incurrir un empleado público en el ejercicio de su función, como ya se ha mencionado anteriormente en el capítulo referido a la corrupción administrativa.

Lo central para nuestro análisis, más allá de lo limitada de la enumeración de faltas consideradas, radica en el hecho que conductas como la resolución inmotivada, la dilación de un procedimiento, la intimidación, la ejecución de un acto carente de requisitos y la ilegalidad manifiesta recogidas en este artículo, encierran bajo diversos matices la diversidad de conductas que pueden presentarse en el ejercicio de funciones de un empleado público y que pueden derivar en un acto de corrupción administrativa.

En lo que respecta a normas vinculadas al empleo público, de manera referencial citaremos los principales dispositivos expedidos en torno al empleo público y sus implicancias con relación a la responsabilidad de los empleados públicos y el marco del procedimiento administrativo sancionador.

En este sentido el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público del 24 de marzo de

1984, y su norma reglamentaria, Decreto Supremo N° 005-90-PCM del 22 de enero de 1990 conjuntamente con la Ley 28175 Ley Marco del Empleo Público vigente a partir del 01 de enero del año 2005, constituyen el marco normativo en el que se encuadra la carrera administrativa en nuestro país.

Por su parte la Ley 28175 Ley Marco del Empleo Público vigente a partir del 01 de enero del año 2005 se aplica a toda entidad en la que se ejerza función administrativa y a todo empleado público, especificándose que para el caso de los funcionarios públicos, empleados de confianza se aplicarán las reglas que sean compatibles con su naturaleza, debiendo precisar que no se aplica a la empresa de accionariado mayoritario del Estado, Policía Nacional y Fuerzas Armadas.

En la actualidad la administración pública considera la coexistencia del régimen de contratación de personal basado en el Decreto Legislativo 276 y el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728.

La Ley 28175 recoge los lineamientos generales que deben orientar a la administración pública hacia mayores niveles de eficiencia, basada entre otros aspectos, en valores morales y éticos que rijan la gestión del empleo público.

En lo concerniente al tema que desarrolla nuestro trabajo, esta Ley considera entre otros principios rectores, los de imparcialidad, eficiencia, así como probidad y ética pública. Asimismo, señala dentro de los deberes del empleado

público, el desempeñar sus funciones con honestidad, probidad, criterio, eficiencia, laboriosidad y vocación de servicio.

Dentro de las obligaciones que todo empleado público debe cumplir, resaltan las relacionadas a la diligencia en el cumplimiento de sus deberes, la exclusividad del servicio durante la jornada laboral, la salvaguarda de los intereses y recursos del Estado, así como la transparencia e imparcialidad en el ejercicio de sus funciones, entre otros.

Esta norma señala las responsabilidades en que puede incurrir el empleado público en el ejercicio del servicio público (administrativa, civil y/o penal) y establece que en caso de falta **grave** será sometido a procedimiento administrativo disciplinario.

Posteriormente mediante Decreto Legislativo 1023 del 21 de junio de 2008, se crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil como organismo técnico especializado, rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Estado, con el fin de contribuir a la mejora continua de la administración del Estado a través del fortalecimiento del servicio civil, con atribuciones en materia de evaluación de desempeño, de supervisión y sancionadora.

De otro lado mediante Decreto Legislativo 1057 del 27 de junio de 2008 y su reglamento expedido mediante Decreto Supremo 075-208-PCM de noviembre

de 2008, se reguló el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), que se constituye en uno de los sistemas más usados en la administración pública para la contratación de personal y que rige las relaciones entre los contratados y el Estado en las disposiciones contenidas en el respectivo contrato.

De manera complementaria a las normas antes señaladas, en el marco de la regulación de la actividad pública se han dictado entre otras, los siguientes dispositivos:

- Ley 26771 y su reglamento sobre prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público, en casos de parentesco.
- Ley 27588 de diciembre de 2001 que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, así como las personas que presten servicios al Estado bajo cualquier modalidad contractual y su Reglamento expedido mediante Decreto Supremo N° 019-2002-PCM.
- Ley de Gestión de Intereses en la Administración Pública, Ley N° 28024 de julio de 2003.
- Ley 27482, que regula la publicación de la Declaración Jurada de Ingresos y de Bienes y Rentas de los funcionarios y servidores públicos del Estado.

Ahora bien, hasta aquí ninguna de las normas aludidas ha hecho mención al tema de corrupción, pero si efectivamente estas normas fueran consistentes, la relación entre sus premisas y el concepto de corrupción -que ningún instrumento del derecho peruano establece- deberían haber sido suficientes para encuadrar las conductas consideradas como manifestaciones de corrupción administrativa y establecer un adecuado marco regulador para enfrentar el fenómeno, lo que sin duda a la vista de los vaivenes normativos, de iniciativas estatales y de los resultados obtenidos, no se ha alcanzado.

1.1.2.2 Normas vinculadas al fomento de la ética y transparencia

Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y acceso a la información pública y su Reglamento.

La Ley 27806 entró en vigencia en enero del año 2003 y fue posteriormente modificada en febrero del mismo año por la Ley 27927 y su Reglamento publicado en agosto de 2003.

Si bien puede reconocerse como un instrumento orientado al fortalecimiento de la vigilancia ciudadana y la rendición de cuentas por parte de las entidades del Estado, esta norma ha cumplido un papel trascendental en el difícil camino de transparentar la gestión pública, sin perjuicio del derecho constitucional de los ciudadanos a recibir información de las entidades públicas, con las correspondientes reservas.

En términos de Estrada Cuzcano, el acceso a la información pública representa “(...) *un control en manos de los gobernados, que junto a los otros controles ideados en el marco del Estado de Derecho, contribuyen a fortalecer la transparencia de la función pública y la reducción de los ámbitos posibles de corrupción*”.⁷¹

Es preciso señalar que sin perjuicio de la implementación de esta normativa, el proceso de transparentar la información relacionada a adquisiciones, contrataciones, sueldos de funcionarios y otra información institucional, ha representado un significativo avance en este aspecto, sin embargo de un cotejo de algunos portales de transparencia de entidades del Estado se puede percibir aún, cierta tendencia a presentar la información de manera confusa, lo que determina en términos reales, afectar la eficacia de esta herramienta.

Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública promulgada el 12 de agosto de 2002

Esta ley se constituye en una norma marco para el desempeño de la función pública, que establece entre otros aspectos una serie de definiciones, principios, deberes y prohibiciones que debe observar el personal al servicio de la Administración Pública.

⁷¹ ESTRADA CUZCANO, Alonso. “Acceso a la Información Pública: Un acercamiento doctrinal”. En: *INFOBIB Revista de Bibliotecología*. E.A.P. de Bibliotecología y Ciencias de la Información UNMSM, Lima, N° 3, 2004, pág. 171.

Entre las definiciones más importantes que contiene esta norma, se encuentran la de función pública y servidor público, que de una u otra manera representan un avance respecto a la controversia sobre los alcances de estos conceptos, que tan distinto tratamiento habían recibido en la normatividad anterior a la dación de esta ley.

Más allá de declarar los principios de respeto, probidad, eficiencia, idoneidad, veracidad, lealtad y obediencia, justicia y equidad; y lealtad al Estado de Derecho, que deben orientar el actuar del servidor público, esta norma permite materializar la conducta ideal que todo servidor debe observar en el cumplimiento de su función, lo que constituye per se un importante punto de partida para el desarrollo de los otros aspectos contenidos en este Código de Ética.

Como se ha señalado en el párrafo precedente, los principios planteados dan forma y justifican el enfoque dado al establecimiento de los deberes y prohibiciones del servidor público, que se recogen en esta norma y que para efectos de nuestra investigación son determinantes en el análisis de la responsabilidad en que puede incurrir cualquier servidor público, considerando que como el mismo cuerpo normativo lo señala, las sanciones aplicables por su trasgresión, no eximen de las responsabilidades administrativas, civiles y penales.

Consideramos pertinente dejar en claro que pueden existir conductas que afecten principios y deberes contenidos en esta Ley, que no necesariamente determinen la existencia de un acto de corrupción administrativa, como es el caso de ciertos ejemplos planteados por la Defensoría del Pueblo en su informe “Aportes de la Defensoría del Pueblo a la promoción de la Ética Pública en los Programas Sociales del Estado”, vinculados a incumplimiento en las prestaciones, cobros no previstos, exclusiones o suspensiones injustificadas, falta de respuesta a solicitudes de información pública, entre otras.⁷²

Finalmente y como un aspecto que posteriormente analizaremos a la luz de los hechos que la realidad nos ofrece, la Ley del Código de Ética de la Función Pública dispone la ampliación del contenido del Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido señalado en la Ley 27444, considerando la anotación de sanciones producidas por la trasgresión a este Código.

Ley N° 28496 Ley que modifica la Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública

Mediante esta norma se modificó la denominación de “**servidor público**” contenida en la Ley 27815, por la de “**empleado público**” bajo las mismas consideraciones expuestas en la Ley del Código de Ética de la Función Pública y atendiendo a lo dispuesto en la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público

⁷² Defensoría del Pueblo, Ob cit., p. 41-49

vigente desde el 01 de enero del año 2005, unificándose de esta forma los criterios respecto a la denominación del personal al servicio del Estado.

Asimismo, la Ley 28496 modificó el artículo 11º de la Ley 27815, estableciendo la obligación de comunicar –en el caso de los empleados públicos- y de denunciar – en el caso de personas naturales o jurídicas- los actos contrarios al código de Ética de la Función Pública, lo que evidencia la importancia de la participación de la ciudadanía en la vigilancia del accionar de la administración pública y por ende en los posibles actos de corrupción que se presenten.

Decreto Supremo N° 033-2005-PCM Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública

Este Reglamento desarrolla las disposiciones contenidas en la Ley N° 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública, y la Ley N° 28496 para lograr que los empleados públicos, conforme a la Ley, actúen con probidad durante el desempeño de su función.

En tal sentido, presenta entre otras, una serie de importantes definiciones tales como bienes del Estado, ética pública, información privilegiada, intereses en conflicto, reincidencia, reiterancia y ventaja indebida, que contribuyen a establecer un adecuado marco respecto a posibles conductas que se pueden presentar en el accionar de los empleados públicos y que riñen con el objeto de la Ley del Código de Ética de la Función Pública.

Asimismo desarrolla los criterios para la imposición de sanciones y su gradualidad tales como perjuicio ocasionado a los administrados o a la administración pública, afectación a los procedimientos, naturaleza de las funciones desempeñadas, cargo y jerarquía del infractor, beneficio obtenido por el infractor y la reincidencia, estableciendo que el procedimiento administrativo disciplinario aplicable debe realizarse conforme a lo previsto en el Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM y sus modificatorias.

Un aspecto que consideramos de particular relevancia es el referido al diseño de incentivos y estímulos, así como de mecanismos de protección para aquellos empleados que denuncien las contravenciones al Código de Ética de la Función Pública, sin embargo, más allá de los esfuerzos de la Contraloría General de la República respecto a la protección de denunciantes, no han surgido iniciativas sostenibles y efectivas para cumplir los propósitos antes mencionados.

Cabe señalar que como fruto de la creación de la Autoridad del Servicio Civil, la mención o referencia a empleo público debe ser sustituida por Servicio Civil y cualquier referencia al Consejo Superior del Empleo Público - COSEP debe ser sustituida por la Autoridad Nacional del Servicio Civil.

1.1.3 Normativa particular expedida por las entidades

Hasta aquí, parecería bastante coherente interpolar las normas relacionadas al procedimiento administrativo y empleo público con las de ética y fomento de la transparencia, para amalgamar un escudo protector frente a la lucha contra la corrupción, sin embargo, en un efecto contrario y en nuestro concepto no deseado, distintas entidades a la luz de las normas antes mencionadas, formularon sus propias normas vinculadas a la lucha contra la corrupción, ética y transparencia, que han originado un desorden normativo que ha tornado improductivos los esfuerzos globales de luchar contra este flagelo.

Fruto de la verificación normativa realizada como parte de nuestra investigación, hemos considerado pertinente presentar un cuadro en el que hemos tratado de sistematizar los esfuerzos normativos desplegados por diversas instituciones estatales y que permitirá apreciar los conceptos y criterios, planteados respecto a la lucha contra la corrupción y el fomento de la ética y la transparencia en las respectivas entidades.

INSTITUCION	NORMA O INICIATIVA	DOCUMENTO	COMENTARIO
FONAFE	Código Marco de Ética de los trabajadores de las empresas del Estado	Acuerdo de Directorio N°010-2006-004-FONAFE	<p>Establece que el personal de las empresas debe actuar de acuerdo a los principios de probidad, eficiencia, idoneidad, veracidad, lealtad y obediencia, debiendo destacar que la actuación del personal debe darse con rectitud, honradez y honestidad, desechando el provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por tercero y practicando un claro rechazo a la corrupción en todos los ámbitos de desempeño. El personal tiene como deberes éticos el actuar con neutralidad, transparencia, discreción, hacer uso adecuado de los bienes de la empresa y actuar eficiente y responsablemente frente a la comunidad y el medio ambiente.</p> <p>Establece las prohibiciones éticas, así como los incentivos y sanciones aplicables al personal de las empresas. El incumplimiento de las disposiciones previstas en este Código Marco y en los códigos de las respectivas empresas, podrá ser considerado según corresponda como falta laboral, falta administrativa y falta de carácter societario.</p>
PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS	Difusión del contenido de la Ley del Código de Ética de la Función Pública – Ley N° 27815 y su Reglamento en las entidades del Poder Ejecutivo.	Directiva N°001-2009-PCM/SGP	Establece lineamientos para la difusión del Código de Ética de la Función Pública y su Reglamento. Dispone conformación de un grupo de trabajo integrado por servidores de cada una de las unidades que componen la entidad y quiénes se encargarán de promover el Código de Ética de la Función Pública al interior de sus respectivas dependencias. Considera la entrega a cada empleado público en funciones o a nuevos contratados, cualquiera sea su modalidad de contratación, de un ejemplar del Código de Ética de la Función Pública, y su Reglamento acompañado de una declaración que confirme que ha leído dichas normas y que se compromete a observarlas.
FONCODES	Se crea la Comisión de Transparencia, Ética y Probidad Institucional	Resolución de la Dirección Ejecutiva N°008-2002-FONCODES/DE	Orientada a promover en la Gestión Institucional mayor integridad, transparencia, probidad y responsabilidad
	Código de Ética Institucional de FONCODES	Resolución de la Dirección Ejecutiva N°074-2002-FONCODES-DE	Recoge principios de orden personal e institucional, incidiendo en la reserva, neutralidad política, así como aspectos vinculados a las normas contra el nepotismo existentes.

MINISTERIO DE EDUCACION	Se crea Tribunal contra la Corrupción.	Decreto Supremo N° 023-90-ED	Este Tribunal tenía la atribución de denunciar de oficio o sobre la base de las denuncias recibidas del público, casos vinculados a abuso sexual, extorsión, apropiación ilícita, falsificación y otros casos de grave irregularidad administrativa e inconducta funcional.
	Se crea la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos – CADER	Resolución Ministerial N° 0074-2005-ED	Con carácter permanente para recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias, quejas y reclamos que competen a la entidad y cuya atención no corresponde al Órgano de Control Institucional – OCI. Principales funciones: recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias y reclamos que se formulen contra los funcionarios y servidores del Ministerio de Educación, promover el desarrollo de una cultura de transparencia y probidad en la gestión educativa y cumplimiento de las normas, la revaloración de la función pública y la difusión de los valores, velar por la transparencia de los actos de gestión, asesorar en asuntos relacionados a la política de lucha contra la corrupción y desarrollar acciones de capacitación relacionados con la lucha contra la corrupción y el desempeño ético de la Función Pública.
	Normas de Transparencia en la conducta y desempeño de funcionarios y servidores públicos, que bajo cualquier régimen laboral y forma o modalidad contractual, desempeñen actividades o funciones en los Órganos de gestión y administración del Ministerio de Educación.	Resolución de Secretaria General N° 0279-2007-ED	Recogen principios de la Ley del Código de Ética de la Función Pública y considera como valores de observancia la diligencia, la ética y la pulcritud. Aspectos importantes que resaltar: <ul style="list-style-type: none"> - Impedimento de “ejercer la actuación pública con el objeto de obtener ventajas de cualquier índole para sí o para terceros, recibir y/o solicitar, directa o indirectamente, para sí u otras personas, algún estipendio, obsequio, honorario u otro tipo de retribución económica, así como cualquier otro beneficio, distinción, agasajo, atención u otros presentes, cualquiera sea la forma, modalidad o cuantía patrimonial de los mismos, realizar dentro de la jornada de trabajo o durante la prestación del servicio contratado, actividades distintas a las asignadas”, entre otras. - Prohibición de difusión de información, conflicto o gestión de intereses, así como utilización de información privilegiada en beneficio propio. - El incumplimiento de esta Directiva genera responsabilidad de orden administrativo, civil y penal, según corresponda y el inicio del proceso disciplinario a que hubiere lugar y/o el de las acciones legales pertinentes.

MINISTERIO DEL INTERIOR	Se crea la Oficina de Asuntos Internos	Resolución Ministerial N°0816-2002-IN/0102 del 16 de mayo de 2002 y Decreto Supremo N° 006-2002-IN del 20 de mayo de 2002. Resolución Ministerial N° 1739-2003-IN del 30 de septiembre de 2003. Ley 28141.	<p>Inicialmente dependiente de la entonces Oficina de Control Interno y posteriormente separada de ésta y dependiente del Despacho Ministerial. Realiza investigaciones sobre posibles actos de corrupción, proponiendo las sanciones pertinentes, efectúa planeamiento de políticas y ejecutar estrategias anticorrupción.</p> <p>De acuerdo al ROF del año 2005, investigaba por disposición del Ministro las denuncias sobre irregularidades cometidas por personal que labora en el Sector incluyendo la Policía Nacional del Perú, esclareciendo las circunstancias en que se cometieron los hechos e identificando a los responsables, debiendo precisarse que como resultado de la modificación de la Ley de Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú en el año 2009, se dejó de considerar a ésta Oficina como órgano de investigación dentro de la estructura del procedimiento administrativo disciplinario de la Policía Nacional del Perú, subsistiendo su actividad respecto al resto del Sector Interior.</p> <p>A fines del año 2011 esta unidad ha sido desactivada sin que oficialmente sus funciones hayan sido asumidas por otra unidad.</p>
	Se crea el Consejo de Lucha contra la Corrupción del Sector Interior	Resolución Ministerial N° 0306-2005-IN	<p>Con la finalidad de crear una sinergia orientada a combatir directamente la corrupción en el Sector. Este Consejo tiene entre otras funciones la de proponer la política sectorial de prevención, detección e investigación en la lucha contra la corrupción, promover la ética y transparencia en la gestión pública del Sector Interior, presentar propuestas normativas que contribuyan reducir o impedir la corrupción en este Sector.</p>
	Se aprueba el Plan General de Lucha contra la Corrupción del Sector Interior 2007-2011	Resolución Ministerial N° 0968-2008-IN del 06 de Octubre de 2008	<p>Documento formulado por la Oficina de Asuntos Internos y aprobado por el Consejo de lucha contra la Corrupción y posteriormente por el Despacho Ministerial como instrumento guía, dirigido a sensibilizar y orientar en la lucha contra la corrupción en el Sector a todos los funcionarios y servidores públicos, personal de confianza y personal contratado del Ministerio del Interior en todas sus modalidades, así como a la ciudadanía en general, con la intención de reducir los niveles de corrupción y contribuir con el desarrollo del país. Nivel de cumplimiento al 2011 superior al 90 %.</p> <p>La importancia de este documento radica en que es el primer plan de acción formulado a nivel del Poder Ejecutivo y que sirvió de base para posteriores planes sectoriales.</p>

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA	Se establece el rol de la Contraloría en la lucha contra la corrupción y su fortalecimiento institucional	Resolución de Contraloría N° 110-2001-CG	Documento base que establece la responsabilidad de la Contraloría General de la República en la lucha contra este flagelo.
	Se crea Grupo de Élite de Inteligencia Anticorrupción	Resolución de Contraloría N° 203-2003-CG.	Grupo creado para identificación e investigación de casos de corrupción.
	Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República.	Ley N° 27785, julio de 2002	Se constituye en la norma madre de la actividad que desarrolla este organismo, debiendo resaltarse más allá de las consideraciones de orden organizativo contenidas en la norma, las definiciones y aspectos relacionados al control gubernamental interno, externo, previo, concurrente y posterior que debe operar en el desarrollo de las actividades del aparato estatal.
	Estrategia Preventiva Anticorrupción	Resolución de Contraloría N° 233-2006-CG.	Desarrollada con la finalidad de erradicar o disminuir al máximo los actos contrarios a la ética pública.
	Se aprobó la Directiva N° 010-2008-CG "Normas para la Conducta y Desempeño del Personal de la Contraloría General de la República y de los Órganos de Control Institucional"	Resolución de Contraloría General N° 430-2008-CG	Esta Directiva establece como principios y deberes que rigen la conducta del personal de la Contraloría General de la República y de los Órganos de Control Institucional la objetividad, probidad, transparencia, diligencia, reserva, legalidad, ética, respeto, honestidad, presunción de licitud, veracidad, pulcritud, flexibilidad y eficiencia. Finalmente dentro de las prohibiciones establecidas se señalan el aprovechamiento, la obtención de ventajas o la utilización como mecanismo de coerción del cargo o función que se ostenta; el uso, entrega o difusión de información confidencial, secreta o reservada; la aceptación directa o indirecta, personalmente o a través de terceros de cualquier forma de estipendio o retribución económica, en dinero o especie, agasajos o atenciones sociales, así como realizar actividades ajenas al desempeño de sus funciones o responsabilidades durante la jornada laboral, entre otras.
COFOPRI	Se creó la Comisión de Transparencia y Anticorrupción de la COFOPRI	Resolución de Presidencia N° 030-2004-COFOPRI-PC	Comisión facultada para intervenir, investigar, opinar y definir procedimientos de queja, denuncias por actos de corrupción e inmoralidad, consultas y acceso a la información, respecto al ejercicio de la función pública de los servidores de COFOPRI.

<p>MINISTERIO DE LA MUJER Y DESARROLLO SOCIAL</p>	<p>Se creó la Comisión de Ética y Transparencia del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social</p>	<p>Decreto Supremo N° 011-2004-MIMDES</p>	<p>La Comisión tiene como objetivo promover una cultura de la ética y la transparencia en el sector, y está integrada por personas de reconocido prestigio quienes ejercen dicha labor ad honorem.</p>
<p>MINISTERIO DE JUSTICIA</p>	<p>Se creó la Comisión de Transparencia y Anticorrupción del Ministerio de Justicia</p>	<p>Resolución Ministerial N° 378-2004-JUS</p>	<p>Comisión facultada para examinar y emitir opinión en los casos de quejas y denuncias que pudieran presentarse cuando se advierta en ellos actos de corrupción, así como cuando por algún órgano de la entidad se tome conocimiento de dichos actos.</p>
	<p>Se aprobó el Plan Sectorial del Ministerio de Justicia para la Promoción de la Ética, Transparencia y Lucha contra la Corrupción.</p>	<p>Resolución Ministerial N° 0011-2009-JUS</p>	<p>Orientado a fortalecer el accionar diario del funcionario y servidor público, en el marco de transparencia, moralidad y ética que exige el Estado y con el objetivo de formar un Sector Justicia eficiente, transparente, con promoción de la ética y la erradicación de la corrupción, sin recortar el acceso a la justicia, el acceso a la información y, con plena vigencia de la Constitución y respeto a los Derechos Humanos.</p>
<p>INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO</p>	<p>Se creó la Comisión de Transparencia y Anticorrupción del INPE</p>	<p>Resolución Presidencial del Instituto Nacional Penitenciario N° 505-2004-INPE-P</p>	<p>Facultada para intervenir, investigar, opinar y definir procedimientos de queja, denuncias por actos de corrupción e inmoralidad, consultas y acceso a la información, respecto al ejercicio de la función pública de los servidores del INPE. La Comisión es dependiente de la Presidencia del Instituto Nacional Penitenciario.</p> <p>En abril del año 2006 mediante Resolución Presidencial del Instituto Nacional Penitenciario N° 261-2006-INPE-P, se aprobó una directiva en la que se establecen mecanismos de protección, estímulos e incentivos, para los servidores del INPE que denuncien el incumplimiento de las disposiciones de la Ley del Código de Ética de la Función Pública.</p>
	<p>Se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional Penitenciario en el que se incorpora a la Oficina de Asuntos Internos del INPE.</p>	<p>Decreto Supremo N° 009-2007-JUS</p>	<p>La Oficina de Asuntos Internos es el órgano encargado de conducir investigaciones de carácter funcional sobre los actos de corrupción e irregularidades que se cometan en los distintos órganos y direcciones del INPE.</p>
	<p>Se crea la Comisión de Transparencia del Instituto Nacional Penitenciario.</p>	<p>Resolución Presidencial N° 726-2007-INPE-P</p>	<p>Encargada de promover la transparencia, honestidad, probidad, ética y difusión de los actos de administración del INPE, así como efectuar el seguimiento de las quejas, reclamos, denuncias y acceso a la información presentados por los administrados.</p> <p>Al crearse esta Comisión se desactivó y declaró extinguida la Comisión de Transparencia y Anticorrupción del INPE creada en el año 2004.</p>

Adicionalmente a las instituciones reseñadas anteriormente, se han realizado esfuerzos a nivel de otras entidades del Estado orientadas al fomento de la ética y transparencia, a través de la aprobación de códigos de ética y creación de comisiones de ética y transparencia cuyos objetivos se orientan básicamente a expresar los principios que deben regir el accionar de los funcionarios públicos, así como las prohibiciones y sanciones que por conductas funcionales pueden aplicarse.

En una muestra más de esfuerzos orientados al combate de la corrupción, durante el mes de febrero del año 2012, se expidieron diversas normas vinculadas a la lucha contra la corrupción, las mismas que de una u otra forma ponen en evidencia la existencia de distintos criterios para enfocar el combate contra este flagelo, tomando como referencia diversos instrumentos y políticas.

El Ministerio de Economía y Finanzas aprobó su Plan Sectorial de lucha contra la corrupción 2012, “(...) como instrumento de política fundamental para una gestión pública en el marco de la ética, transparencia y la simplificación administrativa (...)”⁷³ teniendo como base el Acuerdo Nacional, la Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado, la política anticorrupción de obligatorio cumplimiento y los objetivos del Plan Nacional de lucha contra la corrupción.

⁷³ Resolución Ministerial N° 147-2012-EF/41. Diario Oficial El Peruano, Lima, 10 de febrero de 2012

El Ministerio de Defensa⁷⁴ creó el Grupo de Trabajo encargado de elaborar el Plan del Ministerio de Defensa para la promoción de la Ética, Transparencia y lucha contra la corrupción. Cabe resaltar que este Ministerio viene desarrollando un programa para la Promoción de la Ética, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, el mismo que conjuntamente con el Plan Nacional y las convenciones internacionales sobre el tema, han servido de marco para la conformación de este grupo de trabajo.

El Ministerio de Cultura aprobó su Plan de Acción para la implementación del Plan Nacional de lucha contra la corrupción para el año 2012⁷⁵ sobre la base de las políticas nacionales de obligatorio cumplimiento, el acuerdo de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción y el propio Plan Nacional.

Por su parte el Ministerio de Salud⁷⁶, ha creado un Grupo de Trabajo encargado de elaborar el Plan para la Promoción de la Ética, Transparencia y lucha contra la Corrupción para el periodo 2012-2013 en dicho Sector.

Debe destacarse que en este caso se toma como referencia el Plan Nacional, las políticas nacionales de obligatorio cumplimiento, la vigésimo sexta política del Acuerdo Nacional y documentos internos formulados con la misma

⁷⁴ Resolución Ministerial N° 167-2012-MD/SG. Diario Oficial El Peruano, Lima, 11 de febrero de 2012.

⁷⁵ Resolución Ministerial N° 049-2012-MC. Diario Oficial el Peruano, Lima, 24 de febrero de 2012.

⁷⁶ Resolución Ministerial N° 132-2012/MINSA. Diario Oficial El Peruano, Lima, 23 de febrero de 2012.

orientación de combate contra la corrupción, existiendo un desarrollo coherente de la política sectorial.

Asimismo el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo⁷⁷, aprobó su Plan Anual Anticorrupción tomando en cuenta también el Plan Nacional, el Acuerdo Nacional y las políticas de obligatorio cumplimiento, lo que daría la impresión que los criterios se van unificando.

Sin perjuicio de las normas e iniciativas sectoriales generadas, consideramos necesario destacar los esfuerzos del Poder Judicial por enfrentar el problema de corrupción tan enraizado en dicha institución y que se traduce en la labor de la Oficina de Control de la Magistratura, las Oficinas Distritales de Control de la Magistratura y la actuación de la Corte Suprema y la Junta de Fiscales Supremos, que en base a un trabajo conjunto y desarrollo de unidades especializadas vienen realizando una continua e incansable labor a nivel nacional.

Como se desprende de esta síntesis normativa generada en distintos ámbitos de la administración, la producción de normas orientadas a propiciar el desarrollo de una conducta ética por parte de los agentes del Estado en el cumplimiento de la función pública no representan sino un catálogo derivado de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, adaptada a las particulares condiciones de cada Sector.

⁷⁷ Resolución Ministerial N° 051-2012-MINCETUR7DM. Diario Oficial El Peruano, 9 de febrero de 2012

Hasta aquí la producción normativa e iniciativas generadas demostrarían que la lucha contra la corrupción administrativa estaría fortalecida y sus resultados serían más que evidentes, pero como se ha señalado a lo largo del análisis de la presente investigación, esta producción ha resultado dispersa respecto a la manera de operativizar efectivamente la potestad sancionadora disciplinaria de la administración y la falta de mecanismos de soporte a la normativa generada.

Del mismo modo, resulta evidente que los criterios para la formulación de las normas e iniciativas son de los más diversos, en unos casos se toma como referencia el cumplimiento de las convenciones internacionales, en otros el Plan Nacional, el Acuerdo Nacional, las políticas nacionales de obligatorio cumplimiento, entre otras consideraciones, que ratifican la falta de consistencia en el criterio asumido.

La inconsistencia aludida a lo largo del presente trabajo será desarrollada posteriormente, luego de evaluar de manera integrada no sólo la normativa nacional generada sino también a la luz de las convenciones internacionales ratificadas por nuestro país en materia de lucha contra la corrupción.

1.2 Las Convenciones Internacionales en materia anticorrupción.

El fenómeno de la corrupción se ha constituido en un problema que a lo largo del tiempo ha ido ampliando sus repercusiones más allá de los ámbitos nacionales, por lo que la comunidad internacional se ha visto obligada a actuar, promoviendo una cultura anticorrupción, mecanismos de cooperación y medidas de control local, estructurando un cuerpo normativo con tal finalidad.

Actualmente los países están sujetos a normas y políticas de carácter internacional que tienen el propósito de prevenir, frenar o controlar la corrupción, a través de convenciones, tratados, acuerdos y otros mecanismos orientados a dichos fines. Las normas a las que aludimos están referidas fundamentalmente a las medidas que los gobiernos deben dictar, las instituciones que deben vincularse con la lucha contra la corrupción, los mecanismos de transparencia en adquisiciones y contrataciones, entre otras.

Hacer una retrospectiva de los esfuerzos desarrollados internacionalmente hacia la lucha contra la corrupción, nos obliga a establecer un punto de referencia necesario hasta llegar a los instrumentos que orientan hoy esta lucha.

Los antecedentes se retrotraen al año 1975 mediante la resolución 3514 de la Asamblea General de las Naciones Unidas que condenó todas las prácticas corruptas, incluso el soborno por empresas transnacionales u otras empresas y

reafirmó el derecho de todo Estado a adoptar disposiciones legislativas y a efectuar investigaciones y adoptar las oportunas medidas jurídicas.

Otro avance que se puede considerar trascendente fue el esfuerzo desplegado por los Estados Unidos de Norteamérica a través de la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de 1977, que castigaba este tipo de prácticas que pudieran promover ciudadanos o empresas americanas respecto a funcionarios extranjeros.

Posteriormente la ONU expide la resolución A/RES/51/59 del 28 de enero de 1997 que aprueba el Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos y recomienda a los Estados miembros que se guíen por él en su lucha contra la corrupción. Este instrumento sintetiza los principales fundamentos para orientar la conducta de los funcionarios, lo que se manifiesta en la declaración de lealtad a los intereses públicos de su país que contiene.

Asimismo este Código propugna la eficiencia y la eficacia en el desempeño de las funciones y obligaciones, así como la diligencia, justicia e imparcialidad que deben observar los funcionarios. Este documento busca orientar el comportamiento de los funcionarios en aspectos vinculados a conflictos de intereses e inhabilitación, declaración de bienes, aceptación de regalos u otros favores, tratamiento de información confidencial y limitaciones respecto a actividades políticas.

Por otro lado mediante la Resolución A/RES/51/191 del 21 de febrero de 1997 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Declaración de las Naciones Unidas contra la corrupción y el soborno en las transacciones comerciales internacionales, mediante la que los Estados miembros se comprometen fundamentalmente a:

(...) "Adoptar medidas efectivas y concretas para luchar contra todas las formas de corrupción, soborno y prácticas ilícitas conexas en las transacciones comerciales internacionales(...)".

(...) "Tipificar debidamente como delito los actos de soborno de funcionarios públicos extranjeros (...). En este sentido, considera como elementos relacionados al soborno:

- *"El ofrecimiento, promesa o entrega de cualquier pago, presente o ventaja de otra índole, directa o indirectamente por una empresa pública o privada, incluidas las empresas transnacionales, o un particular de un Estado a cualquier funcionario público o representante electo de otro país, como consideración indebida por haber cumplido o dejado de cumplir sus obligaciones de funcionario o representante en relación con una transacción comercial internacional;*
- *La solicitud, exigencia, aceptación o recepción, directa o indirectamente, por cualquier funcionario público o representante electo de un Estado de cualquier empresa privada o pública, incluidas las empresas transnacionales, o de un particular de otro país de todo pago, presente o ventaja de otra índole, como consideración indebida por haber cumplido o dejado de cumplir sus obligaciones de funcionario o representante en relación con una transacción comercial internacional"*.

Dentro de las consideraciones más importantes que recoge esta declaración se incluyen también la elaboración de normas y prácticas contables que aumenten la transparencia de las transacciones comerciales internacionales, de códigos, normas o prácticas que prohíban la corrupción, el soborno y prácticas ilícitas conexas; la evaluación de la necesidad de tipificar como delito el enriquecimiento ilícito de funcionarios o representantes electos, la mutua asistencia en investigaciones de índole penal y otros procedimientos judiciales relacionados a casos de corrupción y soborno, entre otros.

Posteriormente se expidieron otros instrumentos vinculados a la lucha contra la corrupción como la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y la resolución relacionada al fortalecimiento de la cooperación internacional para prevenir y combatir la transferencia de fondos de origen ilícito derivados de actos de corrupción.

Antes de proceder a desarrollar los aspectos más relevantes sobre la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción, consideramos preciso abordar someramente el tema de las Cumbres de las Américas, que en esencia constituyen, por lo menos en el ámbito latinoamericano, las bases de lo que posteriormente se materializó en la Convención Interamericana contra la Corrupción.

Las Cumbres de las Américas son reuniones en las que se dan cita los presidentes y jefes de Estado de esta parte del planeta y que tienen como objetivo buscar soluciones y adoptar posturas comunes sobre el futuro de los países participantes.

La primera Cumbre de las Américas se realizó en la ciudad de Miami en 1994, luego de la cual se estableció la necesidad de contar con encuentros periódicos que permitieran orientar el rumbo y agenda hemisférica. Posteriormente se han realizado sucesivas cumbres en Santiago de Chile, en abril de 1998; Quebec,

Canadá, en abril de 2001, Monterrey, México, en enero de 2004 y la cuarta en Mar del Plata, en noviembre de 2005.

Desde la primera reunión en Miami se tomó en consideración el problema de la lucha contra la corrupción, el mismo que a lo largo de las cumbres se ha ido desarrollando a través de diversos acuerdos que básicamente se refieren a los planteamientos que bajo los siguientes rubros, a continuación se detallan:

En relación al fortalecimiento institucional:

- a. Impulso a la modernización estatal.
- b. Fortalecimiento de mecanismos de supervisión internos.
- c. Mejora de la administración de justicia.
- d. Impulso al uso de tecnologías de información en la gestión pública.
- e. Mejoramiento de la recaudación y optimización del sistema de compras estatales.
- f. Fortalecer las medidas para la recaudación de impuestos.

En materia de legislación y normas:

- a. Regulación normativa sobre conflictos de intereses para servidores de la administración pública.
- b. Adoptar medidas contra el enriquecimiento ilícito y favorecimiento de intereses particulares.

Respecto a los Partidos políticos:

- a. Promoción al desarrollo de la actividad de los partidos políticos.
- b. Promover la transparencia de los ingresos y utilización de recursos, sobre todo en campañas electorales.

En participación ciudadana:

- a. Promover el acceso a la información pública, con la finalidad de ejercer control gubernamental.
- b. Fomentar la participación de la ciudadanía en procesos de transparencia, organizándola y capacitándola.
- c. Promover la participación de la sociedad civil en el proceso de Cumbres.

Respecto a cooperación internacional:

- a. Incorporar en la legislación interna e internacional la extradición de acusados por corrupción.
- b. Fomentar la recuperación o restitución de fondos que tengan origen en actividades vinculadas a actos de corrupción.
- c. Impulsar el desarrollo de mecanismos de colaboración institucional para agilizar la obtención de información en investigaciones vinculadas a actos de corrupción.

Luego de resumir a grandes rasgos las ideas más importantes desarrolladas a lo largo de la realización de las cumbres en relación al tema de lucha contra la corrupción, procederemos a presentar de manera sucinta los principales

aspectos recogidos por la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción.

La Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) ⁷⁸

Sin entrar en detalles respecto a las formalidades propias de la Convención, debemos señalar que este instrumento es fruto de resoluciones, proyectos y declaraciones previas que fueron dando forma a la esencia del instrumento y que denotaban ya, la creciente preocupación por el tema de la corrupción y fundamentalmente por la necesidad de madurar mecanismos de cooperación internacional para combatir este flagelo.

Ya en 1992 y 1994 resoluciones de la Asamblea General de la OEA disponían los primeros pasos relacionados con el análisis de prácticas corruptas en el comercio internacional y temas de ética y probidad respectivamente. En el caso de la resolución de 1994 se dispuso la recopilación de las legislaciones nacionales vigentes en materia de ética pública, así como la evaluación de las experiencias de control y fiscalización de las instituciones administrativas existentes y formular un inventario de los delitos relacionados a la ética pública.

Es preciso indicar que a esas alturas del siglo XX, todavía no habían salido a la luz pública los principales casos de corrupción relacionados a gobernantes

⁷⁸ CONVENCION INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCION, adoptada en Caracas Venezuela, el 29 de marzo de 1996. Ratificada por el Perú mediante Decreto Supremo N°012-97-RE. Diario Oficial El Peruano, Lima, 24 de marzo de 1997

de esta parte del planeta y por lo tanto el tema de la corrupción se mantenía por lo menos en términos efectivos, fuera de la agenda internacional, lo que no significa que esta no existiera o hubiera aparecido repentinamente.

La CICC plasma en su contenido, la tipificación de diversos actos como hechos de corrupción, los mismos que, recogidos por las legislaciones nacionales reciben distintas denominaciones, tipos, sanciones y modalidades. Sin embargo uno de los principales aspectos en el que incide la CICC es en la definición de términos para enmarcar la acción de la corrupción. Al respecto, recogemos dos de los conceptos más importantes sobre los que se desarrolla o centra la acción y objetivos de la Convención:

"Función pública", toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos.

"Funcionario público", "Oficial Gubernamental" o "Servidor público", cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos.

Con relación a los actos reconocidos como corruptos, la CICC establece los siguientes:

- a. Aceptación de sobornos, entendiéndose como tal, el hecho de que una persona que ejerza un cargo público, pida o reciba objetos de valor económico u otros beneficios, a cambio de adoptar u omitir acciones o decisiones que estén relacionadas con las funciones que le han sido asignadas.
- b. Ofrecimiento de sobornos, planteado –valga la redundancia- como el ofrecimiento o entrega a un funcionario público de objetos de valor

económico u otros beneficios, a cambio de que adopte u omite acciones o decisiones que estén relacionadas con las funciones que le han sido asignadas.

En base a estas dos primeras tipificaciones se aprecia que no sólo se persigue la sanción del corrupto sino también del corruptor.

- c. Incumplimiento de funciones, que implica realizar una acción o adoptar una decisión, u omitirlas, en contradicción a los deberes o funciones que le han sido asignadas a un funcionario público o persona que ejerza funciones públicas, debiendo evidenciarse que la finalidad se orientaba a la obtención de beneficio propio o de terceros. Cabe resaltar que se incluyen en este tipo no sólo el incumplimiento de deberes, sino también la ejecución de actos arbitrarios y abuso o extralimitación en las funciones.
- d. Desvío de bienes públicos, entendido como el aprovechamiento doloso u ocultamiento de bienes provenientes de actos de corrupción, lo que puede implicar el uso indebido, robo u ocultamiento de bienes del Estado.

Es importante señalar que para estos cuatro tipos mencionados, la responsabilidad de los actos se considera respecto a los autores directos, a los coautores, a los instigadores o incitadores, a los cómplices y a los encubridores.

Asimismo la CICC considera entre los actos definidos como corruptos, al soborno transnacional que en realidad es una ampliación de los tipos considerados en los puntos a, b y c precedentes. De otro lado se considera también como acto de corrupción el enriquecimiento ilícito, entendido como el *“incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él”*.

Los objetivos principales de la CICC se orientan a que los países que la han ratificado promuevan y fortalezcan sus mecanismos para prevenir y sancionar los actos de corrupción, así como facilitar la cooperación entre países en esta materia.

Las medidas que prescribe la convención no tienen carácter coercitivo pero se constituyen en pautas u orientaciones que deben guiar las reformas jurídicas e institucionales de los países que la ratifiquen para hacer frente a la corrupción.

Asimismo estas medidas no tienen carácter de *numerus clausus* por lo que los Estados pueden adoptar otras medidas preventivas no consideradas en la Convención en relación no sólo a funcionarios o entidades públicas, sino también al sector privado y a la ciudadanía.

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) ⁷⁹

Este instrumento reúne un conjunto más amplio e integrado de medidas en relación a otros documentos internacionales, siendo la primera convención en materia de corrupción con alcance global.

Esta Convención tiene su antecedente en una asamblea de la ONU realizada en diciembre de 2000, en la que se estableció la necesidad de promover un instrumento específico para la lucha contra la corrupción.

Los objetivos de la CNUCC se orientan a promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficazmente la corrupción; promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y lucha contra la corrupción; y promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos.

La CNUCC considera entre otras, las siguientes definiciones:

(...) Por "funcionario público" se entenderá: i) toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado Parte, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario, sea cual sea la antigüedad de esa persona en el cargo; ii) toda otra persona que desempeñe una función pública, incluso para un organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público, según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente del ordenamiento jurídico de ese Estado Parte; iii) toda otra persona definida como "funcionario público" en el derecho interno de un Estado Parte. No obstante, a los efectos de algunas medidas específicas incluidas en el capítulo II de la presente Convención, podrá entenderse por "funcionario público" toda persona que

⁷⁹ Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción . Aprobada el 9 de diciembre del 2003 y ratificada por el Perú mediante el Decreto Supremo N° 075–2004–RE Diario Oficial El Peruano, Lima, 20 de octubre del 2004.

desempeñe una función pública o preste un servicio público según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente del ordenamiento jurídico de ese Estado Parte;

Por “funcionario público extranjero” se entenderá toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un país extranjero, ya sea designado o elegido; y toda persona que ejerza una función pública para un país extranjero, incluso para un organismo público o una empresa pública;

Por “funcionario de una organización internacional pública” se entenderá un empleado público internacional o toda persona que tal organización haya autorizado a actuar en su nombre; (...)

Un importante aporte de esta Convención es el de promover la consideración de la lucha contra la corrupción como una política de Estado por parte de quienes la ratifiquen.

La Convención dicta una serie de medidas preventivas, con una doble finalidad: evitar que ocurran actos de corrupción y mejorar la transparencia en las instituciones públicas.

Las medidas preventivas consideradas en esta Convención se pueden sintetizar en:

- a. Aquellas vinculadas a funcionarios públicos, en las que fundamentalmente se incide en el establecimiento de adecuados sistemas de selección y administración de personal basados en la equidad, el mérito profesional, la rigurosidad de la selección y la rotación de cargos. Para el caso de cargos sujetos a procesos de elección se incide en el control y transparencia del financiamiento de las campañas de los postulantes.

- b. Aquellas vinculadas a las instituciones públicas, en las que se incide en la transparencia en las adquisiciones y contrataciones con el Estado.
- c. Aquellas vinculadas al sector privado fundamentalmente las orientadas a identificar y responsabilizar a los agentes involucrados en hechos de corrupción y fraude empresarial.
- d. Aquellas vinculadas a la ciudadanía, donde se destacan básicamente los derechos y libertades con que cuentan los ciudadanos para enfrentar la corrupción, orientándose las medidas a garantizar el acceso eficaz de los ciudadanos a la información pública, sobre todo en casos relacionados a hechos de corrupción.

Al igual que la CICC, la CNUCC también plasma una tipificación de conductas que pueden calificarse como corruptas, entre las que se incluyen:

- a. Recepción de sobornos por parte de funcionarios nacionales, extranjeros o de organismos internacionales; malversación, peculado o apropiación indebida de bienes; tráfico de influencias; abuso de funciones; enriquecimiento ilícito; lavado de activos, y obstrucción de la justicia.
- b. Entrega de sobornos a funcionarios públicos; entrega de sobornos a ejecutivos de empresas privadas para alterar la cadena de producción u

obtener otras ventajas en el mercado; lavado de activos provenientes de delitos, y encubrimiento.

Adicionalmente a las Convenciones antes descritas, a nivel de la Comunidad Andina de Naciones, en el año 2007 se aprobó el Plan Andino de Lucha contra la Corrupción mediante la Decisión 668, con el objetivo de *“(...)promover el establecimiento de políticas, estrategias, metas y mecanismos para aumentar la eficacia y eficiencia en la lucha contra la corrupción que realizan los Países Miembros de la Comunidad Andina, a través de acciones de cooperación, en el marco de las legislaciones nacionales y de las convenciones internacionales sobre la materia(...)”⁸⁰*.

Como se ha podido apreciar el Estado ha demostrado un compromiso claro en la lucha contra la corrupción a través de la ratificación de los instrumentos internacionales, pero lamentablemente no ha podido operativizar en la práctica, los objetivos y mecanismos previstos en las referidas convenciones, lo que se traduce en la falta de organicidad de normas, inconsistencia en el cumplimiento de las políticas y estrategias internas, así como marchas y contramarchas en las iniciativas anticorrupción.

⁸⁰ En el marco de la Decimoctava Reunión Ordinaria del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, realizada el 13 de junio de 2007 en Tarija - Bolivia

1.3 Las organizaciones involucradas en la lucha contra la corrupción.

El fenómeno de la corrupción es hoy en día un problema que no solamente es enfocado desde la perspectiva estatal, sino que por el contrario, ha generado una cada vez más creciente participación de la sociedad civil y de organismos no gubernamentales que orientan sus esfuerzos al fomento de la ética pública, la transparencia y la lucha contra la corrupción.

La lucha contra la corrupción es asumida hoy en día como una necesidad de alcance internacional, lo que se traduce en los esfuerzos de cooperación entre diversos países y organismos internacionales que con apoyo económico, de capacitación y tecnología, contribuyen a combatir este fenómeno.

Como un claro ejemplo de esta preocupación tenemos al Programa Umbral Anticorrupción que patrocina la Corporación del Desafío del Milenio de Estados Unidos, que a través de la Agencia para el Desarrollo (USAID) viene colaborando con el Perú con fondos destinados a la capacitación y apoyo tecnológico para la lucha contra la corrupción y fomento de la ética en instituciones como la Contraloría General de la República, el Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo y la Oficina de Control de la Magistratura.

Asimismo a nivel internacional existen diversos proyectos vinculados a la lucha contra la corrupción que son subvencionados por el Programa de las Naciones unidas para el Desarrollo _ PNUD, el Banco Mundial, el Banco Interamericano

de Desarrollo, la Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito - ONUDD, entre otros.

A nivel de organismos no gubernamentales también es importante considerar los esfuerzos desarrollados a nivel internacional pudiendo mencionar entre los más importantes a los siguientes: Participa y el Instituto Libertad y Desarrollo de Chile, el Centro Multidisciplinario de Reflexión sobre Corrupción en Venezuela, la Comisión de Control Cívico de la Corrupción en Ecuador, Ibase en Brasil, Probidad en el Salvador, Juan Ciudadano en México, la Alianza Dominicana contra la Corrupción en república Dominicana, el Centro Carter con sede en Estados Unidos pero con alcance regional, PROETICA, Ciudadanos al Día, entre otras.

1.4 La percepción del fenómeno.

Como se ha señalado en la parte inicial de este trabajo, las ideas y opiniones que giran en torno al fenómeno de la corrupción y su concepto son de lo más diversas, sin embargo, la preocupación constante por la penetración de la corrupción, ha ocasionado que durante los últimos años se desarrollen una serie de encuestas de opinión centradas en este fenómeno y que si bien es cierto grafican la percepción ciudadana respecto al problema de la corrupción en el Perú, puede servir de referencia para medir el efecto de los esfuerzos desplegados.

Antes de analizar comparativamente algunos de los estudios más importantes que al efecto se han realizado, es preciso establecer como fondo de cuadro las circunstancias que rodean la interacción ciudadano-aparato estatal y que por se generan una predisposición negativa hacia la actividad administrativa del Estado, lo que redundando en muchos casos en los resultados de las encuestas, esto, sin perjuicio de lo señalado previamente, respecto a que la percepción de muchos entrevistados no necesariamente responde a experiencias personales, sino a la generada por situaciones ocurridas con terceras personas o de las que se puede tener conocimiento a través de los medios de comunicación.

Una de las principales instituciones que ha desarrollado encuestas de opinión vinculadas al problema de la corrupción en el Perú ha sido el Consejo Nacional para la Ética Pública - PROETICA, que si bien es una asociación civil privada, ha adquirido a lo largo de los años importante presencia en el ámbito de la lucha contra la corrupción en nuestro país, siendo reconocido como el Capítulo Peruano de Transparencia Internacional.

Si bien los trabajos desarrollados por esta institución se han dado en diferentes ciudades del país en unos casos individualmente y en otros de manera integrada, el enfoque y naturaleza de las encuestas realizadas nos ha permitido realizar un análisis sucinto de los resultados más saltantes en lo que a nuestro trabajo se refiere.

En primer término haremos referencia a uno de los aspectos que consideramos centrales en torno a la percepción del fenómeno de la corrupción en nuestro país y que está relacionado a los niveles de tolerancia respecto a situaciones comunes propuestas a los encuestados.

En el análisis comparativo de las encuestas realizadas entre el año 2003 y 2010 por PROETICA, hemos apreciado que resulta preocupante que alrededor de un 70% de los encuestados, haya manifestado su tolerancia a situaciones evidentemente corruptas como es el caso de pagar una propina para que le perdonen una multa o dar un obsequio para agilizar un trámite, lo que implica en buena cuenta que conductas ilícitas sean aceptadas e incorporadas como válidas en el quehacer cotidiano.⁸¹

Otro aspecto que hemos considerado resaltante a la luz del objetivo de nuestro trabajo, es el referido a la postura de los encuestados respecto a la denuncia de actos de corrupción; en este sentido, menos del 10 % de encuestados a los que se les solicitó una coima, denunció el hecho, siendo los principales argumentos de quienes no denunciaron tales hechos, la ineficacia de la denuncia, la falta de medios probatorios, el posible perjuicio, la convicción de que de nada sirve denunciar y principalmente por no hacerse más problemas.

Desde nuestro punto de vista esta tendencia a evitar la denuncia de actos de corrupción y los argumentos esgrimidos, tienen directa correspondencia en

⁸¹ Información tomada de <http://www.proetica.org.pe/>

primer término, con la tolerancia cada vez más arraigada a determinados actos de corrupción que se convierten en prácticas cotidianas, con el hecho de ser partícipe del acto corrupto, con la falta de mecanismos de protección a los denunciantes, con la casi nula expectativa respecto a la respuesta del Estado y lamentablemente con la indiferencia que genera el fenómeno de la corrupción en muchos ciudadanos.

Por otra parte, el Instituto de Opinión Pública de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IOP PUCP) realizó una serie de encuestas vinculadas al fenómeno de la corrupción, las mismas que nos hemos permitido analizar en su conjunto hasta la realizada en el mes de mayo de 2010.⁸²

Una de las preguntas centrales de las encuestas realizadas por el IOP PUCP, está referida a que tan honesto se reconoce el ciudadano peruano. Al respecto, las encuestas comparadas entre junio del año 2007 y mayo del año 2010, nos muestran que el porcentaje de encuestados que consideraba que el peruano era muy honesto o algo honesto varió de del 25% al 27%, mientras que el porcentaje de encuestados que consideraba que el peruano era poco o nada honesto, varió del 76% al 71%.

Por otra parte, el análisis realizado respecto a estas encuestas ha permitido establecer que los ciudadanos encuestados perciben que el término corrupción se asocia principalmente a cuatro situaciones: la apropiación de dinero o

⁸² INSTITUTO DE OPINION PUBLICA DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU 2010. (01 de junio de 2010)
http://www.pucp.edu.pe/iop/index.php?option=com_content&view=detallesondeos&id=29

propiedades públicas, la obtención de beneficios particulares aprovechando un cargo público, la promoción y aprovechamiento de campañas de solidaridad; y la contratación de parientes o allegados en el aparato estatal.

Otro aspecto que se ha podido evidenciar en las encuestas analizadas y que tiene directa relación con el objeto de nuestro trabajo es el referido a la calificación del desempeño del Poder Ejecutivo, Poder Judicial y Poder Legislativo en la lucha contra la corrupción, en este sentido es preciso señalar que entre un 85% y 90% aproximadamente de los encuestados considera como poco o nada eficiente el desempeño de estos poderes del Estado frente al fenómeno de la corrupción.

Qué podemos deducir del análisis de las encuestas del IOP PUCP a la luz de los conceptos esbozados a lo largo del presente trabajo, fundamentalmente el reconocimiento de la corrupción como un problema central para el desarrollo del país, la percepción de poca honestidad que se tiene del ciudadano peruano lo cual implica enfocar con particular interés esta problemática para buscar alternativas de mejora, la similitud de conceptos vinculados al término corrupción y finalmente la casi generalizada descalificación del desempeño del Estado en su conjunto, en la lucha contra la corrupción.

Como hemos podido apreciar, si bien los enfoques y perspectivas de los estudios de opinión realizados por las instituciones antes señaladas, se orientan básicamente a establecer o definir la postura de los encuestados

frente al fenómeno de la corrupción, las respuestas, tendencias y argumentos que en muchos casos se han planteado, nos permiten deducir la inconsistencia de los esfuerzos desplegados en materia de lucha contra la corrupción por parte del Estado en su conjunto, incluyendo ciertamente el aspecto normativo que debe regular la actividad estatal.

El ciudadano de a pie ha manifestado su desconfianza frente al estado en su lucha contra la corrupción, básicamente por una nula expectativa respecto a la sanción de los responsables, lo que a la luz de nuestro análisis se desprende de la falta de eficacia de las normas existentes en un caso y de la aplicación de las normas por parte de los operadores en otro. En muchos casos las sanciones administrativas sobre hechos probados y justamente impuestas, se ven superadas por mandatos judiciales de reposición o reincorporación tras los que recae una sombra de duda, precisamente generada por la percepción existente respecto a la actuación de los operadores de justicia.

A continuación presentaremos algunas piezas jurisprudenciales, vinculadas a hechos vinculados a la actuación administrativa y que en algunos casos podrían ser considerados como actos de corrupción.

1.5 La jurisprudencia nacional e internacional

En esta parte de nuestra investigación, nos permitimos presentar de manera sucinta, algunos casos generados en la jurisprudencia nacional e internacional

respecto al tratamiento de conductas relacionadas a la vinculación entre la responsabilidad administrativa y penal desde la perspectiva de los procesos administrativos disciplinarios.

BOLIVIA

Sentencia Constitucional 0542/2007-R⁸³

Relacionada a la Revisión de una Resolución de la Sala Penal Segunda de la Corte Superior del distrito Judicial de la Paz, relacionado al recurso de amparo interpuesto por Jorge César Saavedra Vargas contra los miembros del Tribunal Disciplinario Superior de la Policía Nacional de ese país, para que se declare procedente el amparo y se declare la nulidad de la Resolución de baja.

El accionante señaló que acudió en auxilio de otro efectivo en una intervención de tránsito, siendo agredido por personas en estado de ebriedad y despojado de su arma y su radio, siendo uno de los agresores un miembro de la Armada de ese país. Asimismo indica que en el lugar donde se refugiaron los agresores se produjo un incendio, recibiendo la orden de ingresar el inmueble para sofocar el incendio, luego de lo cual condujeron al miembro de la Armada a las dependencias de Tránsito por las agresión sufrida, siendo denunciados por este último ante el Comandante General de la Policía Nacional, siendo sancionado con arresto de treinta días. Adicionalmente el miembro de la

⁸³ Tribunal Constitucional de Bolivia, 2007 (26 de noviembre de 2009, <http://www.tribunalconstitucional.gob.bo/gpwtc.php?name=consultas&file=print&palabra=&id=16581>)

Armada instauró un proceso penal por los delitos de allanamiento de domicilio y lesiones leves, lo que trajo como consecuencia la condena a dos años de prisión.

Posteriormente el efectivo de la Armada denunció el caso penal ante el Presidente del Tribunal Disciplinario Superior, lo que generó su baja definitiva de la Policía Nacional, precisando el accionante que los miembros de este Tribunal vulneraron el principio del non bis in idem ya que por los mismos hechos se generaron las tres sanciones antes descritas.

El Tribunal Constitucional de Bolivia en su fundamentación señaló que no se había vulnerado el principio de non bis in idem, teniendo en cuenta que la primera sanción correspondió a un proceso disciplinario ajustado a ley, la pena de prisión fue resultado de un proceso penal y finalmente la Resolución de baja surge como resultado de contar con una sentencia condenatoria, de acuerdo a los reglamentos vigentes de la policía Nacional de Bolivia.

En esta misma línea el Tribunal Constitucional de Bolivia señaló que:

"cuando por un mismo hecho se impone una sanción penal y otra administrativa, el principio del non bis in idem no es aplicable, toda vez que en estos casos se vulneran diferentes bienes jurídicos, tutelados por distintas ramas o ámbitos del derecho: el penal y el administrativo y, en consecuencia, el fundamento de las sanciones es diferente. Así, cuando un funcionario contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y las normas que regulan la conducta funcionaria, se le impone una sanción administrativa en virtud a la potestad disciplinaria del Estado, que tiene un componente fundamentalmente ético, toda vez que su finalidad es el resguardo del prestigio y dignidad de la institución pública, el servicio de los intereses generales y la eficacia de los servicios públicos".

Esta jurisprudencia permite resaltar la claridad en los criterios diferenciados por los operadores jurisdiccionales y los órganos disciplinarios responsables de ejercer la potestad sancionadora en ámbitos distintos, sobre la base de un mismo hecho pero, donde se desestima el principio del non bis in idem, ante la distinción de bienes jurídicos protegidos y el sustento de las sanciones.

Este caso permite confirmar los rasgos distintivos e independencia de las responsabilidades administrativas y penales que hemos señalado en secciones anteriores de la presente investigación.

ARGENTINA

Sentencia número treinta y nueve de la Corte de Justicia de Catamarca.⁸⁴

El caso corresponde a la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción e ilegitimidad o anulación, planteada por Jorge Omar Cippitelli contra el Estado Provincial y Dirección Provincial de Rentas de Catamarca de la que el accionante era empleado.

El motivo de la acción era obtener de la Corte la declaración de ilegitimidad del Decreto dictado por el Gobernador de la provincia que dispuso su cese como empleado de la Dirección Provincial de Rentas.

⁸⁴ Poder Judicial de la Provincia de Catamarca, Boletín Judicial N° 8, 1999 (12 de noviembre de 2009, http://www.juscatamarca.gov.ar/b8_02.htm)

El antecedente indica que la Dirección de Rentas inicia al señor Cippitelli en su calidad de empleado de dicha dependencia, un sumario administrativo “(...) *por su supuesta **participación** en hechos delictivos ocurridos en el seno de la repartición, tomando participación asimismo la justicia de Instrucción por la presunta autoría de los delitos de adulteración de instrumento público, cohecho y fraude en perjuicio de la Administración; causas que concluyen, la primera con la cesantía de la agraviada (sic) y la segunda con su absolución por sentencia de la Cámara en lo Criminal de 1ra. Nominación, decisión que es tomada por mayoría de votos*”.

Como señala uno de los ponentes, el sumario administrativo se inicia a raíz de la denuncia de una contribuyente, “(...) *quien manifestó que Cippitelli le habría solicitado dinero (coima), que se da intervención a la Policía de la Provincia cuyo personal encuentra en poder del sumariado, dinero y documentación (presuntamente adulterada) perteneciente al Organismo en que presta servicio y las cuales no eran de su competencia, desplegándose de ahí en más el procedimiento administrativo pertinente*”, lo que bajo la perspectiva del ponente generó una razonable desconfianza de sus superiores en relación a la prestación del servicio y determinó su cese.

Los aspectos centrales de esta sentencia en lo que a nuestro análisis se refiere y que se encuentran íntimamente ligados a los conceptos que a lo largo de este trabajo hemos esbozado, se grafican entre otros, en los siguientes argumentos:

- Que si bien el accionante alega la preeminencia de la sentencia penal absolutoria, lo que supondría la ilegitimidad de la sanción administrativa, el fallo señala que las jurisdicciones son autónomas en diversos aspectos, lo que se deriva de su distinta naturaleza y por ende de los *“parámetros enjuiciadores de la conducta”* y la diferencia en la calidad de las sanciones previstas. Señalándose taxativamente que *“(…) pudieran subsistir responsabilidades de carácter administrativa, aún cuando obrare sentencia absolutoria en sede penal consecuencia ésta no necesariamente de la comprobación concreta de la inocencia del imputado sino de la más rígida interpretación del elemento tipicidad o del principio "in dubio pro reo" exigible a los jueces de este fuero (…)* “ y que la duda que configura la autoría de un ilícito, no debe afectar la certeza respecto al irregular obrar administrativo.
- Que los Decretos vinculados al inicio del sumario administrativo y a la sanción de cese, suponen *“el ejercicio regular y razonable de las facultades de investigación y control que le son exigibles a toda autoridad administrativa para preservar el buen orden de la gestión pública y la integridad del patrimonio del Estado”*.
- Finalmente la sentencia señala la reiterada jurisprudencia respecto a la independencia entre la responsabilidad penal y la administrativa, incluso considerando la aplicación del principio *“non bis in idem”*, precisando que *“la absolución o el sobreseimiento dispuesto en sede penal no siempre constituye título suficiente para impedir la sanción administrativa, aún*

cuando ésa se imponga, como en este caso, por hechos directamente vinculados con los que generaron la decisión judicial”.

La importancia de esta pieza jurisprudencial para nuestro trabajo radica en la aplicación independiente de criterios para el tratamiento administrativo y penal del caso. En este sentido, como hemos señalado anteriormente, la imposibilidad de probar un ilícito penal bajo el esquema del proceso penal no implica en forma alguna que el agente no sea administrativamente responsable, por cuanto el análisis de este tipo de responsabilidad es objetivo respecto al incumplimiento de normas que rigen la función que debe cumplir, más allá del dolo o culpa con el que haya podido actuar y por lo tanto el resultado respecto a la responsabilidad penal no debe condicionar la sanción administrativa que corresponda.

Sobre el particular, en nuestro país existe un marcado temor principalmente entre los operadores administrativos respecto a la sanción administrativa a imponer, abdicándose en muchos casos por cuestiones facilistas de ejercer la potestad sancionadora y dejando en manos de los organismos jurisdiccionales la responsabilidad de decidir sobre los hechos y la responsabilidad del imputado.

PERU

Sentencia del Tribunal Constitucional ⁸⁵

EXP. N.º 0512-2002-AA/TC. AREQUIPA. VÍCTOR RAÚL DÍAZ PELÁEZ

El presente caso está referido a la interposición ante el Tribunal Constitucional de un recurso Extraordinario contra la sentencia de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la acción de amparo presentada por el accionante contra el Ministro del Interior y el Director General de la Policía Nacional del Perú.

El amparo presentado solicitaba se declarara inaplicable la sanción de la que fue objeto el accionante, mediante la que se le pasó a la situación de retiro por medida disciplinaria, y que se dispusiera su reincorporación al servicio. En este caso el señor Díaz Peláez señala que fue objeto de un proceso administrativo disciplinario en el que se estableció su presunta autoría en delito contra la fe pública y que había afectado la moral, la disciplina y el prestigio institucional, imponiéndosele una sanción de 10 días de arresto de rigor, agregando que posteriormente fue pasado al retiro por medida disciplinaria por lo que consideraba que se había afectado el principio del non bis in idem.

Debe tenerse en consideración que el hecho materia de sanción estaba relacionado a la incorporación en su legajo personal de dos documentos, uno

⁸⁵ Tribunal Constitucional, Jurisprudencia, 2004
(25 de noviembre de 2009, <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00512-2002-AA.html>)

de ellos falsificado por el accionante según él mismo reconoció, con el fin de obtener beneficios vinculados a su carrera policial.

El Tribunal Constitucional en este caso consideró que los demandados actuaron en el marco de la Constitución y respetando las disposiciones legales aplicables al caso, no considerando que se haya afectado derecho constitucional alguno.

Cabe precisar que verificada información relacionada al caso no existe referencia al resultado de la acción relacionada al presunto delito contra la fe pública.

En este caso, es preciso señalar las particulares características que rigen el régimen disciplinario de la Policía Nacional y fundamentalmente respecto a los bienes jurídicos tutelados; en tal sentido, administrativa y disciplinariamente debe evaluarse que, en aplicación al principio de legalidad dicha conducta debe tener como correlato una sanción administrativa disciplinaria contemplada en la ley, sin perjuicio que pueda probarse el delito de falsificación en el ámbito penal, lo que no debe condicionar la sanción administrativa que corresponda.

Sentencia del Tribunal Constitucional ⁸⁶

EXP. N.º 1556-2003-AA/TC. HUAURA. JOSE ALBINO CALLE RUIZ

Este caso está relacionado al Recurso Extraordinario interpuesto ante el Tribunal, respecto a la acción de amparo declarada infundada de la Sala Civil de la Corte de Justicia de Huaura, mediante la que el accionante solicitó se declare inaplicable la Resolución Suprema que dispone su pase al retiro por medida disciplinaria como presunto autor de los delitos de tráfico ilícito de drogas y otros.

Al respecto, el accionante señaló que por los mismos hechos por los que se le sancionó administrativamente, se le abrió proceso penal en el fuero ordinario, en donde resultó absuelto. Cabe señalar que *“el recurrente fue pasado de la situación de actividad a la de retiro por medida disciplinaria, por haber incurrido en falta grave contra la moral, la disciplina y el servicio policial y atentar contra el prestigio institucional”* y adicionalmente *“fue denunciado por la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas ante la Fiscalía Provincial Penal, y, ante el Fuero Privativo Militar, como presunto autor de los delitos de insubordinación, abandono de servicio y hurto”*

Los argumentos esgrimidos por el señor Calle Ruiz, se basan en que no debió continuar el proceso disciplinario hasta no resolverse el proceso judicial, y que

⁸⁶ REVISTA PERUANA DE LA JURISPRUDENCIA, Volúmen XXXI, Lima, junio de 2004

se había vulnerado el principio del non bis in ídem pues se le sancionó con arresto simple, luego arresto de rigor y finalmente pasó a la situación de retiro.

En lo que concierne a los aspectos pertinentes para el presente trabajo, el Tribunal Constitucional señaló que no consideraba la vulneración del principio de presunción de inocencia, por cuanto, no se suspendió el procedimiento administrativo disciplinario, en espera del pronunciamiento del fuero ordinario.

Adicionalmente y en lo que consideramos central para efectos de los conceptos desarrollados en el presente trabajo, el tribunal consideró que el procedimiento judicial y el disciplinario se orientan a establecer responsabilidad por bienes jurídicos distintos, *“el proceso penal por la responsabilidad por la eventual comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, mientras que en el procedimiento administrativo disciplinario, la responsabilidad administrativa por la infracción de bienes jurídicos de ese orden”*.

El caso ratifica la posición presentada respecto a la independencia de responsabilidades que pueden girar en torno a un mismo hecho y que deben observar fundamentalmente los principios y garantías previstos.

Sentencia del Tribunal Constitucional ⁸⁷

EXP. N.º 1946-2002-AA/TC. LIMA. EDUARDO HUINCHO CHOCCE

El presente caso está referido a la interposición ante el Tribunal Constitucional de un recurso Extraordinario contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la acción de amparo presentada por el accionante contra el Alcalde de la Municipalidad de San Luis.

La acción de amparo solicitaba se declarara improcedente la sanción disciplinaria de cese temporal sin goce de remuneraciones, de la que fue objeto el accionante, así como el pago de remuneraciones dejadas de percibir e intereses legales devengados.

El señor Huincho Chocce argumenta que se le aplicó una doble sanción por cuanto primero se le amonestó severamente, medida que fue dejada sin efecto y posteriormente la Comisión de Procesos Administrativos le instauró un proceso disciplinario que culminó con su resolución de cese.

El Tribunal Constitucional consideró que, al dejarse sin efecto el memorándum mediante el que se le aplicó la llamada de atención severa, la única sanción que se aplicó fue finalmente la de cese temporal y por lo tanto no se había transgredido el “non bis in ídem”.

⁸⁷ REVISTA PERUANA DE LA JURISPRUDENCIA, Volúmen XXXI, Lima, junio de 2004

Resulta pertinente en este caso tomar en consideración la naturaleza de la aplicación de la sanción y su ejecución definitiva siempre que una sanción sobre el mismo hecho, fundamento y autor no haya sido efectivamente ejecutada.

Como se ha podido apreciar en las jurisprudencias presentadas, resulta evidente la aplicación del criterio de independencia entre la responsabilidad administrativa y la responsabilidad penal que puede aplicarse a un mismo hecho.

En consecuencia debemos considerar que la determinación de la responsabilidad penal de un agente público, resultará relativa respecto a la imposición de la sanción administrativa en tanto el hecho de no poder probar un ilícito bajo las perspectivas del proceso penal, no implican que la conducta indebida desarrollada por el agente en el ámbito de su función, no sea objetivamente, susceptible de ser sancionada.

Por otro lado la invocación del principio non bis in idem, debe ser adecuadamente valorada por las instancias correspondientes, considerando que el contenido de los bienes jurídicos que rodean la actividad administrativa no necesariamente guarda correspondencia con aquellos afectados por el ilícito penal.

Más allá de la calificación de los diversos actos presentados en las distintas jurisprudencias y si estos cumplen con las características que hemos adoptado para calificar a determinados actos como corruptos, es posible evidenciar que la potestad sancionadora de la administración puede resultar muy eficiente, sin necesidad de que se generen multiplicidad de normas, las cuales por las inconsistencias que se han planteado en este trabajo, sirven de puerta de escape para algunos imputados, haciendo ver a la lucha contra la corrupción como un esfuerzo inútil e ineficaz.

2. La inconsistencia de los esfuerzos desplegados en la lucha contra la corrupción administrativa.

Teniendo en consideración la integración de los conceptos desarrollados y el análisis de los resultados alcanzados, se ha demostrado que la multiplicidad de iniciativas y normas generadas en torno a la lucha contra la corrupción administrativa no ha sido eficaz.

En esta parte de nuestro trabajo orientaremos nuestro esfuerzo a evidenciar la inconsistencia y falta de sostenibilidad que han tenido las iniciativas y normas vinculadas a la lucha contra la corrupción administrativa en nuestro país, fundamentalmente producida por la dispersión de criterios utilizados, así como por la falta de organicidad en las construcciones normativas.

2.1 La dispersión de criterios para enfrentar el fenómeno.

Si bien es cierto el fenómeno de la corrupción es de larga data en el Perú, la década de los noventa constituyó sin lugar a dudas el periodo donde ésta alcanzó su punto más alto, fundamentalmente atendiendo a que se formó una red de corrupción que comprometió a las más altas esferas de gobierno, materializada a través del desvío injustificado de fondos públicos y el deterioro de las instituciones. Nunca un gobierno había logrado un control tan absoluto a nivel del Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Electoral, Fuerzas Armadas y Policiales y Cuerpo Diplomático.

Estas consideraciones no ponen sino de relieve la gran corrupción política que afectó a nuestro país, pero sin embargo, relegaron lamentablemente la atención respecto a la corrupción administrativa imperante en el mismo periodo y que es la que ha estado presente a lo largo de nuestra historia. Este breve comentario tiene como único objetivo llamar la atención del lector respecto a que el tema de la corrupción y su tratamiento normativo no se restringen ni originan con Fujimori y Montesinos, en tanto la legislación penal previa ya consideraba algunas conductas corruptas como punibles, fundamentalmente incorporadas en el título del Código Penal relativo a delitos contra la administración pública.

Definitivamente la legislación relacionada a la lucha contra la corrupción se ha visto actualizada y modificada no solamente por la incorporación de conceptos

y medidas enmarcadas en las convenciones internacionales desarrolladas en este trabajo, sino también por la normativa y mecanismos introducidos a raíz de los hechos que marcaron la década de los noventa.

Cualquier estructura normativa que pretenda desarrollarse en el marco de la reafirmación de un Estado de Derecho, debe orientarse privilegiando los principios de legalidad, tutela judicial y responsabilidad patrimonial.

Al dirigir nuestra atención a la actividad administrativa es fácil identificar que su comportamiento se enmarca en una serie de parámetros y criterios que determinan la forma y oportunidad en que esta actividad debe ser desarrollada, aspectos que reposan sobre principios del Derecho Administrativo, tales como objetividad, imparcialidad, eficiencia, publicidad, entre otros.

Definitivamente la estructuración de un esquema normativo de lucha contra la corrupción administrativa tiene la misma base que rige los procesos de reforma y modernización de la gestión pública, orientados a la consecución de una administración pública eficiente, honesta y de clara inclinación al servicio de la ciudadanía.

Ahora bien, como se ha podido apreciar en el resumen relacionado a la producción normativa orientada a combatir la corrupción, se ha privilegiado el desarrollo de normas y la implementación de órganos con una evidente incidencia en el fomento de la ética y la transparencia, lo que para efectos de

nuestro análisis, se constituye en el aspecto preventivo de la lucha contra la corrupción que se ha buscado privilegiar.

Nuestro análisis ha buscado presentar las distintas perspectivas de la producción normativa relacionada a la lucha contra la corrupción administrativa desarrollada en el país, desde las iniciativas anticorrupción, pasando por las normas expedidas con relación a la función pública, el procedimiento administrativo y el fomento de la ética, hasta la normativa particular generada por distintas entidades de la administración pública con relación a la ética la transparencia y la lucha contra la corrupción.

A partir de las normas analizadas, ha sido posible establecer como elemento común a casi toda la normativa expedida, la necesidad de contar con una administración pública que desarrolle su actividad sobre la base de criterios de ética, transparencia y eficiencia, lo que lamentablemente no ha significado que las consideraciones y criterios sobre los que se construyeron dichas normas hayan tenido bases sólidas sobre las cuales descansar y que derivaron en una suerte de ineficiencia operativa, que no ha permitido conseguir los objetivos previstos.

Siendo el objetivo de nuestro trabajo evidenciar la inconsistencia normativa en la lucha contra la corrupción administrativa en nuestro país, consideramos pertinente señalar que cualquier esfuerzo al respecto, requiere necesariamente establecer una línea consistente de desarrollo jurídico sobre la base del

fenómeno que se pretende combatir, para lo cual resulta imprescindible conceptualizar la esencia de lo que se debe considerar como corrupción, definir las características de un acto corrupto y establecer los mecanismos necesarios para que la normativa generada alcance los objetivos deseados, lo que a la luz de las normas y estudios de percepción sobre el fenómeno analizados, no ha sido posible conseguir, pese a los esfuerzos y abundante producción normativa generados.

Cuando hablamos de dispersión de criterios para enfrentar el fenómeno de la corrupción administrativa, nos referimos básicamente al hecho que, pese a ponerse de manifiesto una clara intención de luchar contra este flagelo por parte de diversas entidades de la administración pública, se puede apreciar -a la luz de las normas analizadas-, que éstas se han formulado desde enfoques distintos, en unos casos priorizándose los principios que deben ser observados por los funcionarios públicos en el ejercicio de su función, en otros casos haciendo explícita la prohibición de determinadas conductas y estableciendo las sanciones correspondientes, diseñando planes sectoriales en concordancia con el Plan Nacional, políticas de obligatorio cumplimiento, políticas del Acuerdo Nacional, así como implementación de las Convenciones Internacionales.

Pero el problema de la dispersión de criterios no sólo se pone de manifiesto en el aspecto sustantivo de las normas generadas, sino también en la creación de

los órganos encargados de velar por el fomento de la ética y transparencia o unidades análogas orientadas a la lucha contra la corrupción.

En este sentido, la normativa e iniciativas anticorrupción presentadas en este trabajo, nos muestra que, paralelamente a la implementación de códigos de ética en determinadas entidades, no existe una unidad de criterio en la creación de los órganos a los que se les confiere la responsabilidad de velar por la ética y transparencia y la lucha contra la corrupción, toda vez que en unos casos tales organismos adquieren características de tribunales de honor sin funciones operativas efectivas, en otros casos como unidades centradas en la realización de actividades de fomento de la ética y transparencia y sólo en unos pocos casos con características mixtas de prevención –léase actividades de fomento de la ética y la transparencia- y de investigación de irregularidades o actos de corrupción.

Asimismo esta vorágine normativa, considerada ineficaz a la luz de los resultados alcanzados, ha generado que las miradas se hayan orientado al cada vez mayor fortalecimiento de la Contraloría General de la República, en perjuicio de la implementación de políticas institucionales claras y uniformes, sin tomar en cuenta que el avance en la lucha contra la corrupción no puede implicar prerrogativas superiores para este órgano contralor, en desmedro de la abdicación funcional de los titulares de entidades que se sienten ajenos a los objetivos del control interno que la misma ley establece y que les son inherentes.

Pero este problema de dispersión de criterios no sólo se manifiesta en las normas generadas y en la creación de órganos, sino también en la implementación de las iniciativas de lucha contra la corrupción, toda vez que, como se ha podido apreciar en las normas analizadas, desde el año 2001 se crearon programas, comisiones y una Oficina Nacional Anticorrupción que finalmente fue desactivada luego de un corto periodo de funcionamiento, debido precisamente al enfoque con la que fue creada y las funciones que se le asignaron.

Las marchas y contramarchas puestas de manifiesto en el desarrollo de las iniciativas anticorrupción, se evidenciaron en las sucesivas modificaciones, no sólo de funciones sino también de denominaciones y dependencia de las comisiones anticorrupción creadas y que en la mayoría de casos tuvieron como objetivo común la elaboración de un Plan Nacional de lucha contra la Corrupción que finalmente fue presentado en diciembre del año 2008 por la Presidencia del Consejo de Ministros y cuando todas las iniciativas y programas creados para tal fin ya se encontraban desactivadas.

Ahora bien, las normas centrales y rectoras que rigen la actividad de los servidores y funcionarios públicos, a la luz de nuestro análisis, resultarían suficientes para ejercer un adecuado control de la actividad pública y prevenir adecuadamente actos de corrupción administrativa o en su defecto proporcionan elementos suficientes para sancionar efectivamente a los responsables.

La formulación dispersa de normativas orientadas y bien intencionadas a la lucha contra la corrupción parece haber respondido a comportamientos institucionales orientados a evidenciar en muchos casos la voluntad política de las instituciones en esta lucha, pero que en términos de resultados lamentablemente no responde a los procedimientos y mecanismos orientados a dar cumplimiento a dicha normativa o a la mala interpretación de conceptos por parte de los operadores.

Sin embargo, uno de los aspectos centrales en los que se evidencia la dispersión de criterios al que queremos referirnos, responde a un concepto erróneo, casi generalizado, respecto al enfoque del control interno que debe ser observado en todas las entidades de la administración pública y que debe ser uno de los ejes centrales sobre los que repose cualquier esfuerzo por luchar contra la corrupción administrativa.

En este aspecto, si bien como se ha descrito en el análisis de la normativa presentada en este trabajo, la Contraloría General de la República ha desarrollado normativas específicas e incluso creado un grupo de élite para la lucha contra la corrupción, la realidad nos muestra con frecuencia, que casi en la mayoría de los casos de irregularidades o actos de corrupción que se presentan en la administración pública, estos son derivados a este organismo o a sus Órganos de Control Institucional, lo que en nuestro concepto resulta erróneo a la luz de las consideraciones que pasaremos a exponer.

De acuerdo a la Ley del Sistema Nacional de Control y Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, el control gubernamental es interno y externo, en el primer caso comprende acciones de cautela previa y simultánea a cargo de las autoridades, funcionarios y servidores de la entidad y acciones de verificación posterior que son ejercidas por los responsables superiores del servidor o funcionario ejecutor, **así como** por el Órgano de Control Institucional (dependiente de la Contraloría General de la República) de acuerdo a sus planes anuales; en tanto el control gubernamental externo compete exclusivamente a la Contraloría General de la República, es posterior y normalmente se desarrolla de manera aleatoria.

La realidad nos muestra que en muchos casos los titulares, autoridades y funcionarios de las entidades de la administración pública, abdican de su capacidad y responsabilidad fiscalizadora en el ejercicio del control gubernamental, traspasando a los órganos de Control Institucional de sus respectivas entidades los casos vinculados a irregularidades y presuntos actos de corrupción, cuando corresponde a estos titulares, autoridades y funcionarios el ejercicio de dicha función. A esta situación debe añadirse que en la mayoría de casos, el personal de los órganos de Control Institucional depende administrativamente de la entidad, lo que per se constituye una limitación adicional para una efectiva lucha contra la corrupción.

En diciembre del año 2010 se aprobó la Ley N° 29622⁸⁸, que modificó la Ley del Sistema Nacional de Control ampliando las facultades de la Contraloría para sancionar casos de responsabilidad administrativa funcional, cuyo Reglamento⁸⁹, fue aprobado en marzo del año 2011, normas que a la luz de las declaraciones de legisladores y miembros del Ejecutivo era una norma para combatir la corrupción y sancionar a los corruptos.

Según nuestro modesto parecer, la dispersión de criterios en este caso se da como fruto de diversos aspectos. En primer lugar, estas normas implican que si la Contraloría General de la República inicia un procedimiento sancionador, la entidad debía abstenerse de iniciar procedimiento por los mismos hechos e inhibirse de realizar actuaciones previas, lo que per se constituye más un aspecto operativo que de fondo, toda vez que la razón y antecedente de estas normas estaban fundados en la imposibilidad previa de la Contraloría de poder lograr que se hiciera efectiva la sanción por parte de la entidad auditada, en los casos en los que así se recomendaba en los respectivos informes.

Entonces bajo el criterio de hacer efectivas las sanciones que estime pertinente la Contraloría, se desestima la verdadera responsabilidad de los titulares de las entidades a quienes le corresponde hacer cumplir las normas preexistentes que ya establecían el procedimiento correspondiente, lo que en realidad pone

⁸⁸ Ley N° 29622, Ley que modifica la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional. Diario Oficial El Peruano, Lima, 07 de diciembre de 2010.

⁸⁹ Decreto Supremo N° 023-2011-PCM. Reglamento de infracciones y sanciones de funcionarios públicos derivados de informes del Sistema Nacional de Control. Diario Oficial El Peruano, Lima, 18 de marzo de 2011.

de manifiesto la falta de mecanismos efectivos para garantizar el cumplimiento del control interno en las entidades; en conclusión, no era necesario crear ni modificar una norma, sino hacer que simplemente los actores, en este caso los titulares cumplieran con su deber.

Por otra parte, en otro aspecto mencionado anteriormente, pero que evidencia la diferencia de criterios en la lucha contra la corrupción, debemos señalar que en febrero del año 2012 se creó el Grupo de Trabajo Multisectorial de coordinación para el combate contra la corrupción y crimen organizado, sin embargo nada se ha dicho del destino de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción -constituida por muchos de los integrantes de este nuevo grupo multisectorial- ni del grupo multisectorial que tiene a su cargo la ejecución y monitoreo del Plan Nacional Anticorrupción, entonces surge la interrogante sobre la necesidad de crear nuevos grupos de trabajo, sin considerar ni articular los avances y resultados preexistentes .

Otro aspecto que si bien se encuentra regulado por la normativa correspondiente, es necesario abordar, está referido a las comisiones permanentes y especiales de procesos administrativos encargados de los procesos administrativos disciplinarios. En este aspecto resulta necesario señalar que las mismas tienen fundamentalmente dos importantes facultades, la de investigar el caso puesto a su consideración y la de recomendar las sanciones aplicables, siendo el titular de la entidad quien tiene la prerrogativa de determinar la sanción pertinente.

Sin embargo, desde la perspectiva de nuestro trabajo, los mecanismos existentes respecto a las comisiones de procesos administrativos, no resultan los más idóneos, considerando que éstas están conformadas por funcionarios y servidores de la entidad que deben ejercer ésta función en adición a las responsabilidades propias de su cargo, lo que representa no sólo una limitación teniendo en cuenta la dedicación de tiempo que puede merecer una investigación administrativo disciplinaria, sino principalmente porque un proceso investigatorio relacionado a una conducta funcional indebida o a un acto de corrupción, por su complejidad, puede requerir un enfoque especializado con el que no necesariamente cuenten los integrantes de la comisión, con el consecuente riesgo respecto a los resultados de la investigación.

Finalmente en un aspecto que consideramos central para evidenciar la diversidad de criterios existentes para combatir la corrupción, debemos referirnos al tratamiento que se da a muchas denuncias sobre irregularidades administrativas o presuntos actos de corrupción. En este sentido ha sido posible verificar que no existe un criterio uniforme respecto a la aplicación de las normas administrativas y penales aplicables, toda vez que, por una errónea interpretación de las mismas, este tipo de casos son derivados o denunciados por funcionarios o servidores, directamente al Ministerio Público, prescindiéndose de la acción administrativa que corresponde ejercer.

En este sentido es necesario precisar que si bien, la realización de una conducta puede encuadrarse dentro de los tipos considerados por nuestro Código Penal, nada obsta para que este hecho no constituya también una falta administrativa y sea pasible de una sanción de esta naturaleza, teniendo en cuenta que como lo señala la normativa aplicable a los funcionarios públicos, la responsabilidad administrativa es independiente de la responsabilidad civil o penal que corresponda, debiéndose observarse en estos casos los aspectos vinculados al principio del non bis in ídem que rige la potestad sancionadora administrativa y que es recogida en la Ley del Procedimiento Administrativo General.

La abundante producción normativa generada, no ha sido adecuadamente complementada con mecanismos operativos que permitan dar viabilidad a los objetivos para los que dichas normas fueron concebidos y por lo tanto determinan la inconsistencia entre el nivel de producción y la eficiencia de los resultados que se hayan obtenido.

La implementación de órganos especializados en sectores como Interior, Defensa, Educación, Vivienda y Salud, demuestran que más allá de la creación normativa, resultan necesarias unidades especializadas que desarrollen funciones de control y supervisión sobre la base de la normativa general existente y sin que se haga necesaria generar normativas adicionales.

2.2 La falta de organicidad en la normatividad desarrollada.

Como se ha visto, las manifestaciones de corrupción a nivel administrativo se constituyen en el eje sobre el que se ha desarrollado la normatividad a nivel nacional, con evidente privilegio de la acción preventiva sustentada en el fomento de la ética y la transparencia, lo que se condice con la tendencia manifestada en las convenciones internacionales desarrolladas en el presente trabajo, orientadas hacia el desarrollo de una estructura de gestión administrativa eficiente y transparente.

Como es posible apreciar, el patrón de sanciones incorporadas tanto en la normativa administrativa como penal, podría considerarse adecuado si el objetivo se orientara a la proporcionalidad de las sanciones. Sin embargo, así como se ha mencionado una relación de las principales normas incorporadas en materia de mejoramiento de la gestión administrativa, cuyo trasfondo es prevenir la corrupción, es preciso dejar en claro que la producción normativa es aún mayor al interior de las diferentes instituciones que conforman el aparato estatal y que en realidad constituyen una respuesta a eventos y situaciones o manifestaciones de la corrupción en sus respectivas instituciones, lo que lamentablemente no supone que esta producción haya sido desarrollada necesariamente de forma planificada o estructurada.

La eficacia de las normas y sanciones, sólo es posible establecerla en función a su efecto desincentivador, lo que en realidad depende del análisis que

efectúe el agente potencialmente corrupto, entre lo que representa la sanción en términos económicos y/o profesionales por la realización del acto corrupto y el beneficio que obtendría con la comisión del mismo.

Como se ha planteado a lo largo de este trabajo, los servidores, funcionarios o autoridades públicas que incurren en actos irregulares, lo hacen en ejercicio del cargo o función que desempeñan, lo que les permite utilizar esa situación de forma abusiva o arbitraria.

Para poder efectuar válidamente un análisis de esta conjunción de factores normativos con actividades corruptas, es preciso reconocer que hay hechos cuya gravedad a los ojos del legislador o incluso de la sociedad resulta manifiesta y de relevancia, que no necesariamente se constituyen en los más lucrativos o atractivos para el potencial agente público infractor.

En función a lo señalado, resulta evidente que existen calificaciones y sanciones que resultarán inferiores o de menor afectación al lucro o beneficio que el infractor espera alcanzar, con lo que definitivamente no se alcanza el objetivo desincentivador que cualquier norma para combatir actos corruptos, debe perseguir.

Aunque el fondo jurídico del análisis no debe afectarse por la percepción que exista respecto a los niveles de tolerancia hacia los actos de corrupción, es innegable que esta percepción constituye una muestra efectiva de lo que

configura la base de cualquier sistema que se oriente a combatir la corrupción, tal es una base moral solvente que limite la aceptación de cualquier conducta corrupta o no apegada a ley.

Este aparente conflicto entre la eficacia y la proporcionalidad de la norma producida para combatir actos corruptos, obliga a priorizar los objetivos no sólo de las normas sino también de los procedimientos que, dentro de la estructura estatal, determinan per se, la posibilidad de que se produzcan actos corruptos.

Al respecto resulta evidente que el Estado ha considerado que la transparencia y la responsabilidad en la gestión fiscal son indispensables para disminuir las oportunidades de corrupción y para mejorar el manejo responsable de los recursos públicos, para lo cual se implementaron normas como las señaladas previamente.

Asimismo y a manera de ejemplo debemos señalar que dentro de la estructura desarrollada para mejorar el manejo de recursos en las entidades estatales se implementó el Consejo Superior de Adquisiciones y Contrataciones del Estado (CONSUCODE), hoy OSCE, que es el organismo rector, asesor, supervisor y de solución de controversias en materia de contratación pública en bienes, servicios, obras y arrendamiento.

Del mismo modo se implementó el Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado (SEACE) que tiene como objetivo incrementar la

transparencia y mejorar la eficiencia de la gestión del Estado Peruano en las compras gubernamentales, a través de la implantación de mecanismos electrónicos de selección, adquisición y contratación.

Una efectiva acción relacionada a la lucha contra la corrupción debe orientarse a fortalecer las capacidades de prevención, sensibilización, investigación y sanción de la corrupción, a través de acciones eficientes.

Como podemos apreciar, el problema no radica en la producción de normas y la creación de Órganos, sino en una efectiva reforma y modernización del Estado, de las Fuerzas Armadas y Policiales y fundamentalmente del Poder Judicial, con el objeto de estructurar una base preventiva, más que correctiva que como bien sabemos resulta siendo más onerosa.

Como hemos insistido a lo largo de este trabajo la corrupción no sólo es aquella de Fujimori y Montesinos, sino por el contrario, tal vez la más perniciosa y contagiosa es la que se anida en la Administración Pública, la cotidiana, la que convive con el ciudadano de a pie y que socava como hemos dicho la base moral del país y sobre la que se desarrolla cada vez más tolerancia.

Consideramos que pese al desarrollo normativo de procedimientos y de Órganos que se ha estructurado en el Perú, en el combate contra la corrupción subsisten hoy deficiencias vinculadas al acceso a la información manifestada a

través de la “cultura del secreto”; la impunidad y el espíritu de cuerpo que inciden directamente en los resultados negativos del avance de la lucha anticorrupción; así como la discriminación social favorece el abuso del poder como manifestación de la corrupción.

Por otro lado pese al desarrollo de una prometedora estructura normativa y funcional respecto a los procesos de presupuesto, adquisiciones y contrataciones del Estado, los resultados siguen demostrando que poco o nada se ha desincentivado la realización de prácticas corruptas en dichos ámbitos.

Si bien en apariencia la mayoría de procesos de adquisición observan las normas establecidas, el problema debe ser enfocado desde otra perspectiva, ya que probablemente el origen de la corrupción se encuentre fuera de la esfera del proceso, es decir, en el requerimiento mismo, el cual en muchos casos es sobredimensionado o simplemente la necesidad no existe; por otra parte el proceso de adquisición y contratación constituye el punto final de una cadena de mecanismos previos que en nuestra opinión constituyen la base sobre la que se puede desarrollar la corrupción posterior.

Como hemos planteado anteriormente el desarrollo normativo que ha experimentado nuestro país en el ámbito de la lucha contra la corrupción ha sido por demás generoso en objetivos, evidenciando una marcada voluntad de las instituciones por cumplir con la política del Estado de luchar contra este fenómeno. Sin embargo, el análisis que de manera sucinta se ha realizado, nos

permite apreciar que efectivamente la falta de una adecuada orientación de esta política ha determinado que este desarrollo se manifieste de manera poco organizada, con iniciativas que no han sido consistentes a lo largo del tiempo y que generaron sucesivas modificaciones y desactivaciones de programas creados con un objetivo específico.

Esta falta de organicidad a la que aludimos en esta sección se determina no sólo por la diversa orientación que presentan las normas en un mismo ámbito, como es el caso del fomento de la ética y la transparencia, sino también en aspectos operativos donde los procedimientos en muchos casos resultan ser de lo más disímiles.

Por ejemplo, en el caso específico del Instituto Nacional Penitenciario, en el año 2004 se crea una Comisión de Transparencia y Anticorrupción que englobaba aspectos de fomento de la ética y transparencia, así como seguimiento de quejas y denuncias, sin embargo en el año 2007 se crea un órgano especializado en investigación de actos de corrupción, desactivándose la comisión existente y constituyéndose la Comisión de Transparencia del INPE con funciones de promoción, honestidad, probidad, seguimiento de quejas y denuncias, entre otros. Sin embargo en la actualidad la Oficina de Asuntos Internos del INPE ejerce en la práctica tanto las funciones de prevención como las de investigación, lo que pone en evidencia esta falta de organicidad no sólo en la creación de normas sino también de comisiones u oficinas especializadas.

Por otro lado por ejemplo CADER en el Ministerio de Educación y la Oficina de Asuntos Internos en el Ministerio del Interior, aglutinan las funciones preventivas y de investigación de manera consistente, sin que se evidencien duplicidad de funciones con otras instancias y articulando las funciones y atribuciones con otras estructuras administrativas encargadas del ámbito sancionatorio; sin embargo, como muestra de la inconsistencia a la que hemos aludido, la Oficina de Asuntos Internos del Ministerio del Interior fue desactivada en diciembre del año 2011

En otro caso que pone de manifiesto nuestro enfoque, la Comisión de Ética y Transparencia del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, tiene carácter de órgano consultivo del Despacho Ministerial, con la posibilidad de recomendar o ejecutar acciones conducentes a garantizar el correcto desempeño funcional de sus empleados; lo que en la práctica implica que si se recibiera una denuncia de corrupción, no existe un procedimiento normativamente establecido para su investigación, lo que en buena cuenta obligaría a que dicha denuncia no pueda ser investigada en el ámbito estricto del Sector, pasando a Control Institucional, que como se ha dicho tiene otras funciones y atribuciones, quedando el Sector atado de manos ante este tipo de hechos y abdicando de su acción fiscalizadora.

Como se ha visto, no basta demostrar la voluntad de enfrentar un fenómeno como la corrupción, sino que resulta necesario establecer un plan de

implementación y reestructuración normativa que tenga como objetivo fundamental estandarizar las condiciones de los diversos sectores para enfrentar esta coyuntura y asimismo estandarizar procedimientos, articulando los mismos con la normativa de organización administrativa, así como la vinculada al empleo público y hoy el servicio civil.



CAPÍTULO III

LA REDEFINICION DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCION

Habiendo realizado un recorrido analítico de lo que ha significado el esfuerzo desplegado por el Estado para combatir el flagelo de la corrupción administrativa, a través de iniciativas anticorrupción y una copiosa producción normativa, que a la luz de los resultados ha sido lamentablemente poco fructífera e inconsistente en su conjunto, no queda sino, utilizando la experiencia desarrollada, redefinir los mecanismos más adecuados y los elementos claves para plantear un efectivo combate contra la corrupción, en salvaguarda de la institucionalidad del aparato administrativo y por ende del bienestar de la ciudadanía como su directa destinataria.

En este sentido, en esta parte de nuestro trabajo intentaremos establecer los factores claves que deben ser recogidos e incorporados en el desarrollo de las políticas de lucha contra la corrupción administrativa y fundamentalmente en la reestructuración normativa que permita de manera eficiente alcanzar los objetivos que el combate contra este flagelo persigue.

1. Las líneas guías para la articulación de los esfuerzos en la lucha contra la corrupción en la administración pública.

Aunque hasta aquí hemos deslizado su necesidad, en esta parte de nuestro trabajo resulta relevante que cualquier esfuerzo que se quiera desarrollar para luchar contra la corrupción administrativa, debe estar precedido por un marco teórico básico respecto a la corrupción, que como se explicó en la introducción de este trabajo, no necesariamente esté orientado a establecer un concepto de corrupción, dada la diversidad de significados que se le puede dar, sino que busque establecer criterios o características comunes a un acto de corrupción que permitan identificarlo como tal.

El problema de la corrupción administrativa no debe enfocarse de manera aislada sino integrada al desarrollo del Estado y su interacción con la ciudadanía, pero fundamentalmente es necesario reconocer su existencia y lo perjudicial de sus efectos. En este contexto adquiere plena vigencia el concepto esbozado por Klitgaard, MacLean-Abaroa y Parris, sobre el alcance de la corrupción y el hecho que *“(...) la mayoría de los sistemas pueden resistir algo de corrupción y es posible que algunos sistemas verdaderamente deficientes puedan incluso mejorarse a causa de la corrupción. Pero cuando la corrupción se vuelve la norma, sus efectos son paralizantes”*.⁹⁰

⁹⁰ KLITGAARD Robert, et al, Ob cit., p.118.

Definitivamente un marco jurídico elemental se orienta a la búsqueda de una realidad adecuada para la convivencia, desarrollo y beneficio de los destinatarios de las normas en su conjunto; en su caso, el fenómeno de la corrupción implica la ruptura de ese marco jurídico y genera que el o los estados afectados, se vean obligados a desarrollar una nueva estructura normativa orientada a dar respuesta a las manifestaciones corruptas que puedan materializarse tanto en el ámbito público como privado.

Siendo el Estado el responsable de brindar las garantías para la correcta marcha y desarrollo de las actividades de la administración pública, corresponde de su parte la definición de normas y procedimientos claros que optimicen el funcionamiento del aparato estatal y diluyan los riesgos de existencia de irregularidades y/o actos de corrupción, así como, de presentarse, ejercer las acciones correctivas y sancionadoras que correspondan.

Recogiendo los conceptos de Mario Iván Algarra, debemos considerar que en el esfuerzo de combatir la corrupción deben integrarse metodológicamente estrategias originadas no sólo en el aspecto académico-investigativo sino en el contacto directo con prácticas anómalas y que respondan a la necesidad de cada realidad.⁹¹

⁹¹ ALGARRA Mario. *No más corrupción. Estrategia preventiva para combatirla*. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Bogotá, 2005, pág. 21.

Al referirnos a la articulación de los esfuerzos necesarios para combatir efectivamente la corrupción administrativa, consideramos pertinente recoger el concepto esbozado por Mario Olivera respecto a los ejes sobre los que deben reposar el combate contra la corrupción:

- *la voluntad política de los gobernantes por luchar contra el flagelo, materializada en la creación de organismos anticorrupción autónomos, así como en la formulación de políticas y planes anticorrupción; y*
- *la voluntad política de la sociedad civil organizada con el mismo fin, materializada en la organización de coaliciones anticorrupción y redes de vigilancia social respecto al ejercicio de la función pública.*⁹²

En ese sentido, hablamos de articulación de esfuerzos, por cuanto, cualquier respuesta normativa y organizacional que desee plantearse, requiere una respuesta integrada del sistema, los operadores y la ciudadanía misma. La lucha contra la corrupción administrativa requiere integrar los aspectos normativo y operativo, con reales prácticas de implementación no sólo en el ámbito preventivo y orientador de las normas, sino fundamentalmente en la aplicación de los correctivos y sanciones previstos ante el incumplimiento de las normas generadas.

Actualmente hay un marcado interés por permitir una acción dinámica contra los corruptos y fundamentalmente una marcada orientación a comprometer a la ciudadanía en la lucha contra la corrupción; en tal sentido es posible identificar campañas orientadas por el Estado mediante las que se propone la presentación de quejas y denuncias que coadyuven a combatir este flagelo, pero sin embargo aún pese a la participación y compromiso enunciado por los

⁹² OLIVERA PRADO Mario. *Como combatir y prevenir la corrupción*. Instituto Internacional de Estudios Anticorrupción y Capítulo de Sociología de la Corrupción del Colegio de Sociólogos del Perú, Lima, 2006, pág. 13.

ciudadanos, su percepción respecto al fenómeno en términos de cifras no sufre cambios significativos.

Pero ¿cómo se integra esta orientación hacia el combate de la corrupción, con la respuesta normativa necesaria para el cumplimiento del objetivo? Aquí la respuesta tiene desde nuestra perspectiva dos ópticas, la primera centrada en el aspecto netamente de normas y la segunda desde un punto de vista preventivo-funcional.

Podrán formularse las más brillantes normas para combatir la corrupción administrativa, pero no necesariamente será el camino más corto ni el mejor para tal fin, considerando que, probablemente las normas no hagan sino corregir conductas que pueden ser prevenidas ex ante, mediante el desarrollo de una vía paralela de reingeniería de la administración pública y reformulación de los procedimientos que forman parte de la actividad administrativa del Estado, orientada a la eficiencia de la administración y probablemente con mejores efectos respecto a la percepción ciudadana.

En este punto conviene reseñar la complementariedad de los conceptos de control, calidad, transparencia y eficacia de la administración recogidos por Velasco Monroy en el sentido que *"(...) el control implica desde dentro de la administración pública, el seguimiento y evaluación concurrente de los programas y de la gestión pública para evitar actos contrarios a la legalidad y,*

*al mismo tiempo, promover la elevación de la calidad, la eficacia y transparencia de los servicios y actividades que se realicen en el gobierno”.*⁹³

Es posible identificar diversos mecanismos para controlar la actividad pública y contrarrestar las conductas corruptas, pero básicamente podremos encontrar controles relacionados a la autotutela, heterotutela, preventivos y sancionadores.

Los controles preventivos y sancionadores se constituyen en mecanismos utilizados por la administración pública por una parte para orientar el correcto accionar de quienes conforman el aparato estatal y por otro lado estableciendo medidas correctivas y sanciones ante la materialización de comportamientos previstos como infracciones administrativas, faltas o delitos.

Si bien es cierto la autotutela constituye el mecanismo natural de control que debe prevalecer en toda organización y fundamentalmente en la administración pública, surge la pregunta natural de ¿por qué es necesaria la heterotutela? simplemente porque la estructura del aparato administrativo estatal en muchos casos es incapaz de regular y ordenar el comportamiento de sus servidores al interior de sus instituciones, teniendo que recurrirse a controles externos que sin llegar a ser en extremo eficientes, constituyen un mecanismo de control necesario para el normal desarrollo de la función estatal.

⁹³ VELASCO MONROY Santiago. “El Control y evaluación en la gestión por políticas públicas”. En: Revista IAPEM, N° 46, Toluca, Mayo-Agosto, 2000, pág. 147

En este caso nos referimos expresamente al control gubernamental posterior ejercido por la Contraloría General de la República o sus Órganos de Control Institucional, que como se ha mencionado reiteradamente, no supone en forma alguna la abdicación de cada entidad de fiscalizar el desarrollo de sus actividades y la correcta gestión de los recursos del Estado.⁹⁴

Como se ha mencionado a lo largo de este trabajo, la mala interpretación de la normativa relacionada al control gubernamental ha generado erróneamente, que se considere a la Contraloría General de la República y su Órganos de

⁹⁴ LEY N° 27785. LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL Y DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA:

CONTROL GUBERNAMENTAL

Artículo 6.- Concepto

El control gubernamental consiste en la supervisión, vigilancia y verificación de los actos y resultados de la gestión pública, en atención al grado de eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado, así como del cumplimiento de las normas legales y de los lineamientos de política y planes de acción, evaluando los sistemas de administración, gerencia y control, con fines de su mejoramiento a través de la adopción de acciones preventivas y correctivas pertinentes.

El control gubernamental es interno y externo y su desarrollo constituye un proceso integral y permanente.

Artículo 7.- Control Interno

El control interno comprende las acciones de cautela previa, simultánea y de verificación posterior que realiza la entidad sujeta a control, con la finalidad que la gestión de sus recursos, bienes y operaciones se efectúe correcta y eficientemente. Su ejercicio es previo, simultáneo y posterior.

El control interno previo y simultáneo compete exclusivamente a las autoridades, funcionarios y servidores públicos de las entidades como responsabilidad propia de las funciones que le son inherentes, sobre la base de las normas que rigen las actividades de la organización y los procedimientos establecidos en sus planes, reglamentos, manuales y disposiciones institucionales, los que contienen las políticas y métodos de autorización, registro, verificación, evaluación, seguridad y protección.

El control interno posterior es ejercido por los responsables superiores del servidor o funcionario ejecutor, en función del cumplimiento de las disposiciones establecidas, así como por el órgano de control institucional según sus planes y programas anuales, evaluando y verificando los aspectos administrativos del uso de los recursos y bienes del Estado, así como la gestión y ejecución llevadas a cabo, en relación con las metas trazadas y resultados obtenidos.

Es responsabilidad del Titular de la entidad fomentar y supervisar el funcionamiento y confiabilidad del control interno para la evaluación de la gestión y el efectivo ejercicio de la rendición de cuentas, propendiendo a que éste contribuya con el logro de la misión y objetivos de la entidad a su cargo.

El Titular de la entidad está obligado a definir las políticas institucionales en los planes y/o programas anuales que se formulen, los que serán objeto de las verificaciones a que se refiere esta Ley.

Control Institucional como casi exclusivos responsables de velar por la integridad de los actos de la administración pública, en desmedro de la actitud fiscalizadora que por ley corresponde a los servidores, funcionarios y titulares de las entidades públicas como función innata.

Resulta por demás lamentable que esta errónea interpretación haya sido recogida incluso por importantes autoridades del país, candidatos presidenciales, altos funcionarios y legisladores, cuyos planteamientos se orientan al cada vez mayor fortalecimiento de la Contraloría General de la República en perjuicio del fortalecimiento y mejora de los mecanismos de control interno y fortalecimiento de la ética, transparencia y lucha contra la corrupción desde el interior de las propias entidades públicas.

Es necesario precisar que de ninguna manera tratamos de cuestionar los esfuerzos que desarrolla la Contraloría General de la República y los logros que como resultado de su labor pueda obtener, pero si es imprescindible fortalecer el concepto de que son las entidades mismas las que deben orientar sus esfuerzos a mejorar sus controles internos y desde ahí favorecer la lucha contra la corrupción.

Un dato concreto de la fragilidad e ineficacia de la normativa generada en torno a la corrupción administrativa, fue retratada en octubre del año 2010, por el Contralor General de la República Fuad Khoury, al señalar que pese a que en los últimos años la Contraloría había denunciado a más de 1600 funcionarios,

plenamente responsables por malos manejos de fondos y bienes, muchos de ellos continuaban en sus puestos o incluso habían pasado a ocupar cargos de mayor importancia; manifestando la necesidad de hacer imprescindible la sanción administrativa incluso a través de una ley.⁹⁵

En este sentido, como se ha mencionado anteriormente, mediante la Ley N° 29622⁹⁶ se ampliaron las facultades de la Contraloría General de la República, con la posibilidad de ejercer la potestad sancionadora en materia de responsabilidad administrativa funcional, como resultado de los informes de control que realizan los órganos del Sistema Nacional de Control.

En lo que a nosotros compete, más allá de lo controversial de la norma, esta Ley representa justamente una respuesta a la inconsistencia e ineficacia de la normativa anteriormente formulada con la intención de combatir la corrupción y supone una respuesta del Estado ante su incapacidad de ejercer adecuadamente la función y potestad sancionadora que le corresponde.

El Contralor Fuad Khoury señala que *“(...) quien traiciona la confianza ciudadana y toma los bienes del Estado para su beneficio debe recibir una sanción y quien piense diferente enfrenta un problema de principios”*.⁹⁷

⁹⁵ Contraloría General de la República. CONTROL (Boletín Institucional). Año 1-Edición 4, Lima, Octubre 2010, pág. 2.

⁹⁶ Ley N° 29622, Ley que modifica la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional. Diario Oficial El Peruano, Lima, 07 de diciembre de 2010.

⁹⁷ Contraloría General de la República. Loc cit.

Como se ha podido apreciar, los mecanismos de control como instrumento de lucha contra la corrupción son diversos, sin embargo, es necesario aclarar que la síntesis de dichos controles la constituyen de manera global el control penal y el control disciplinario.

Como lo reconoce Poveda Perdomo,⁹⁸ el Derecho Penal y el Derecho Administrativo disciplinario confluyen dentro de un sistema de sanciones o penas “... que se impone a los que encuadran su conducta dentro de las descripciones típicas de los delitos o faltas...” añade Poveda que la finalidad de esas ramas del Derecho se orienta a impedir las conductas corruptas y si ocurren, castigarlas.

Desde la perspectiva del Derecho Administrativo es posible considerar tres conceptos básicos, directamente relacionados con la corrupción: la arbitrariedad, la desviación del poder y la nulidad de los actos.

Recordando en cierta forma conceptos ya esbozados, debe entenderse la arbitrariedad como la ausencia de razones objetivas que justifiquen una decisión administrativa. En cuanto a la desviación del poder, este implica un ejercicio de poderes o facultades orientado a fines distintos a los establecidos para el ejercicio regular de ese poder. Finalmente la nulidad de los actos administrativos se puede originar en múltiples irregularidades de distintas

⁹⁸ POVEDA PERDOMO, Alberto. *La corrupción y el régimen*. Ediciones Librería del Profesional, Santa Fé de Bogotá, 2000, pág. 74.

naturaleza, ya sea por la incompetencia de un órgano, la lesión de un derecho, falta de un debido procedimiento, entre otras.

Cabe señalar que así como no necesariamente la nulidad de un acto implica que este sea resultado de un acto corrupto, tampoco cabe generalizar cualquier arbitrariedad administrativa o desviación de poder como muestras de una administración corrupta, más allá de lo reprochable de dichas conductas.

Es innegable que la confluencia del Derecho Administrativo Disciplinario y el Derecho Penal frente a conductas que pueden considerarse contrarias al ordenamiento, implica una necesaria opción normativa respecto al derecho aplicable, considerando la naturaleza sancionatoria de ambos y la observancia de similares garantías y principios.

Los ilícitos cometidos por quienes conforman la administración pública, pueden de acuerdo a la norma vulnerada, ser susceptibles de sancionarse disciplinariamente o penalmente indistinta o complementariamente, toda vez que, nada obsta para que una conducta que afecte bienes jurídicos distintos, sea sancionada administrativamente, sin perjuicio de que los hechos puedan configurar asimismo un ilícito penal en cuyo caso se aplica adicionalmente el derecho penal.

Teniendo en cuenta lo señalado, es posible determinar en el comportamiento de un agente estatal contrario al ordenamiento, no sólo una responsabilidad

civil, sino también una responsabilidad penal y administrativa disciplinaria de ser el caso, para lo cual consideramos indispensable desterrar los temores que genera la aplicación del principio del non bis in idem en muchos de los estamentos encargados de ejercer la labor directa de lucha contra la corrupción y que en la mayoría de casos responden a un inadecuado análisis.

Al respecto consideramos que la eventualidad de formularse un proceso administrativo y un proceso penal contra una misma persona, no implica que exista o se pueda establecer necesariamente identidad del objeto o hecho, ni de la causa o fundamento, teniendo en cuenta que la finalidad de los procesos es distinta y los bienes jurídicos tutelados y el interés jurídico que se protege son diferentes.

En cada uno de los procesos el análisis y evaluación de la conducta infractora se realiza en función al contenido y alcance de las normas correspondientes a dichos procesos. Por ejemplo en un proceso administrativo disciplinario se evalúa el comportamiento del servidor o funcionario público frente a normas administrativas de contenido ético y funcional orientadas a preservar entre otras cosas, la eficiencia, honestidad y legalidad en la administración pública, en tanto que en un proceso penal la norma se orienta a preservar o proteger bienes jurídicos y sociales de mayor relevancia, cobertura y amplitud.

Si bien las acciones disciplinaria y penal emanan de la potestad sancionadora del Estado, no existe identidad entre ambas ya que la acción disciplinaria se

basa en la relación de subordinación existente entre el servidor o funcionario y la administración y se origina por el incumplimiento de un deber, la omisión o exceso en las funciones, etc. siendo impuesta la sanción en caso corresponda por la autoridad administrativa competente. Por su parte la acción penal se dirige tanto contra la conducta de particulares como la de los servidores públicos, siendo su objetivo la protección del orden jurídico social.

En este aspecto consideramos que una de las líneas guías a desarrollar debe estar orientada a interiorizar y precisar el alcance de conceptos relacionadas a la presunción de inocencia e independencia de responsabilidades ante determinados hechos constitutivos de corrupción administrativa y que suponen en muchos casos contradicciones entre las instancias administrativas y las jurisdiccionales.

Articular esfuerzos para luchar contra la corrupción significa compromiso de servidores y funcionarios públicos, operadores de justicia, ciudadanía en general, legisladores, entre otros, reconociendo la magnitud y efectos del problema y básicamente, sosteniendo estrategias orientadas a sistemas corruptos y no individuos corruptos.⁹⁹

Mención especial como líneas orientadoras para una adecuada lucha contra la corrupción, merecen los factores establecidos por Klitgaard, MacLean-Abaroa y Parris, que incluyen el debilitamiento de los monopolios, limitaciones a la

⁹⁹ KLITGAARD Robert, et al. Ob cit., p.53.

discrecionalidad, fortalecimiento de la rendición de cuentas, aumento de probabilidades de ser atrapado, aumento de penalidades e incentivos de trabajo relacionados con el desempeño.¹⁰⁰

En otro aspecto que consideramos debe ser tomado en cuenta para articular los esfuerzos en la lucha contra la corrupción, una línea central y orientadora debe estar referida a la recopilación y sistematización de la normativa existente para reestructurarla y estandarizarla, de forma tal que el combate contra la corrupción tenga desde las entidades un enfoque similar y consistente que tendrá como resultado el fortalecimiento de las unidades y quien sabe del sistema de lucha contra la corrupción administrativa que debe ser un objetivo determinante en cualquier proyecto que al respecto se formule.

En un análisis como éste, no podemos dejar de mencionar la adecuada valoración que se debe dar aquellos factores que rodean o como señala Olivera Prado, posibilitan la corrupción, como son: el poder infiscalizado, la cultura de la viveza y la institucionalidad instrumentalizable utilitariamente.¹⁰¹

Ha resultado contraproducente la formulación de copiosa normativa sobre el tema, teniendo en cuenta el desfase en el que incurren las normas al verse superadas por normas transversales y posteriores que generan enfoques contradictorios, procedimientos menos transparentes y claros, lo que supone una serie de ventajas para el sistema y los individuos corruptos, que valiéndose

¹⁰⁰ Ídem p.118-119

¹⁰¹ OLIVERA PRADO, Ob cit., p. 32-33

de argucias legales aprovechan en muchos casos “deslices legislativos” por llamarlos de alguna manera, que crean estado y generan derechos de los que se valen para quedar impunes.

Nuevamente adquiere trascendencia entonces el tema de la definición de corrupción, en este sentido, Walter Albán sostiene que “(...) *esa definición resultará determinante para establecer los alcances y límites de la estrategia que pretenda desarrollarse para luchar contra ella*”.¹⁰²

Existen iniciativas globales que reflejan nuestro esquema de articulación y que si bien se encuentran en desarrollo, consideramos que son pieza clave en el combate contra la corrupción administrativa. La implementación de los sistemas de control interno en las entidades del Estado, constituye un elemento clave en el tema de la lucha contra la corrupción, porque si bien se orienta al control de los procesos y actividades que desarrolla la entidad, este sistema permitirá establecer y delimitar los riesgos existentes para reformular procedimientos sensibles, con la consecuente reducción de posibilidades para que se produzcan actos de corrupción.

Las entidades comprometidas en la lucha contra la corrupción, desde el Gobierno Central, pasando por los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales, organismos constitucionales autónomos y todas las estructuras que conforman el aparato estatal, deben reconocer que para el combate contra este fenómeno

¹⁰² ALBAN PERALTA, Walter. “Condiciones para una estrategia eficaz contra la corrupción”. En: *Brújula*, Año 8 N° 15: *La Corrupción*. AEG-PUCP, Lima, 2007, pág. 23.

se requiere contar con unidades especializadas que cuenten con el pleno respaldo de los titulares de las entidades y cuya autonomía debe ser garantizada.

Como se ha demostrado en casos analizados a lo largo de este trabajo, resulta evidente que la lucha contra la corrupción se debe desarrollar en dos ámbitos, el primero con un factor eminentemente preventivo y que se traduce en las acciones de fomento de la ética y transparencia y el segundo relacionado con la detección, investigación y sanción de casos de irregularidades y/o actos de corrupción.

En este sentido, no resulta coherente que ambos aspectos sean desarrollados por unidades orgánicamente distintas, sino por el contrario deben ser concentradas en una unidad única y conformada por personal especializado que pueda articular los objetivos de la prevención con los resultados de las investigaciones y en su caso las sanciones que el órgano correspondiente establezca, toda vez que para poder formular políticas y estrategias consistentes en la lucha contra la corrupción y el fomento de la ética y la transparencia, debe conocerse la realidad de la problemática de la corrupción en una determinada entidad, lo que permitirá plantear las mejores alternativas para enfrentar el fenómeno.

De otro lado, resulta imprescindible una reestructuración de la normativa vinculada al procedimiento sancionador disciplinario, básicamente en lo

referente a las funciones, composición y atribuciones de las comisiones de procesos administrativos, ya sean permanentes o especiales, ya que como se ha mencionado anteriormente, en el aspecto operativo existen limitaciones que pueden poner en riesgo cualquier política que pretenda enfrentar la corrupción, más allá de las exigencias propias de una investigación de casos de corrupción, debiendo reevaluarse los verdaderos objetivos de estas comisiones y evidentemente reformular los procedimientos que las rigen, pero siempre en el marco del debido procedimiento y con las garantías propias de su actividad.

La reestructuración normativa a la que aludimos no solamente debe darse en la fase operativa del procedimiento sancionador, sino fundamentalmente desde las normas centrales que establecen y orientan la labor de la administración pública y del personal a su servicio. Resulta poco eficiente, como se ha podido apreciar, que las entidades se empeñen en fortalecer normativamente los aspectos éticos y la transparencia entre sus servidores, si su estructura orgánica y funcional no se encuentra debidamente preparada para ejercer la potestad sancionadora disciplinaria o no cuenta con instrumentos de gestión que establezcan de manera indubitable las reglas que rigen a la organización y las funciones que competen a cada servidor o funcionario público.

Otro aspecto que debe considerarse como línea guía fundamental en la lucha contra la corrupción administrativa, es el de la sostenibilidad y fortalecimiento de aquellos procesos e iniciativas cuyos resultados denotan avances en esta lucha. En este sentido, resulta digno de resaltar el esfuerzo coordinado que

venía consolidando la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción y que en términos objetivos viene plasmándose a través de actividades desarrolladas por diversas entidades cuyos reportes de avance se encuentran ahora al alcance de la ciudadanía, y que sin embargo ante la creación en febrero de 2012, del nuevo grupo multisectorial, tiene un destino incierto.

En una muestra de pragmatismo, esta Comisión priorizó cinco estrategias en relación al Plan Nacional de lucha contra la corrupción, que implican la implementación de medidas concretas en las entidades públicas, haciendo más practicable y realista los objetivos de este Plan.

Sin perjuicio de las ideas que puedan contribuir a establecer líneas orientadoras de los esfuerzos en el combate de este flagelo, consideramos pertinente mencionar los conceptos esbozados por Robert Klitgaard sobre lo que sería una lucha eficaz contra la corrupción. En este sentido, Klitgaard considera que *“(...) una lucha eficaz contra la corrupción modifica los incentivos y la información de manera tal que las personas no tengan interés en sobornar o dejarse sobornar, extorsionar, cometer fraude o malversar fondos(...)”*¹⁰³

Elemento complementario y transversal a cualquier enfoque respecto al elemento normativo vinculado al combate de la corrupción es, en nuestro concepto, el referido a la actuación de los órganos jurisdiccionales. En este sentido, Rose-Ackerman señala que *“(...) la aplicación de la Ley no puede*

¹⁰³ KLITGAARD, Robert. “Los ciudadanos deben exigir que sus líderes sean honestos”. En: *CONTROL (Boletín Institucional)* Año 1-Edición 5, Noviembre, 2010, pág. 2

*utilizarse como una herramienta anticorrupción eficaz a menos que la Judicatura sea independiente, tanto del resto del Estado como del sector privado (...)*¹⁰⁴, lo que debe representar una de las líneas guías de cualquier intento por combatir la corrupción, en tanto es el aparato judicial el que muchas veces afecta la acción administrativa de las entidades.

En realidad podrán gestarse muchos esfuerzos creativos y de normativa para enfrentar el problema de la corrupción administrativa, pero si no se quiere repetir o reincidir en esta inconsistencia normativa, para luchar efectivamente contra la corrupción y no desperdiciar los esfuerzos desplegados por más de una década –por lo menos a la luz de los resultados de los estudios de opinión– consideramos conveniente enumerar los aspectos que de manera articulada deben ser recogidos en cualquier reestructuración o reingeniería que se quiera desarrollar en torno a la lucha contra la corrupción:

- El desarrollo de mecanismos que permitan tener un conocimiento cada vez mayor por parte de la ciudadanía y el personal estatal, de las características y contenido de un acto corrupto.
- Sobre la base de la sensibilización de la ciudadanía, generar su participación e integrarla en el combate contra la corrupción.
- La definición de un esquema de desarrollo normativo y operativo que impida que se varíen arbitrariamente lineamientos previamente establecidos y cuyo desarrollo se encuentre en curso.

¹⁰⁴ ROSE-ACKERMAN Susan. “La independencia judicial y la corrupción”. En: *La función disciplinaria en la administración de justicia, una visión comparada*. Oficina de Control de la Magistratura. Lima, 2008, pág. 27

- La formulación de un plan de sistematización y consolidación normativa que permita uniformizar el criterio que debe regir la creación de normas orientadas a la lucha contra la corrupción en las distintas entidades.
- Valorar el verdadero alcance y resultado de políticas de prevención que permitan ahorro de esfuerzo y recursos, en comparación con aquellas centradas en la represión e investigación.
- Reforzar el concepto de control interno en las entidades respecto a la responsabilidad de autoridades, funcionarios y servidores para el cumplimiento de las funciones establecidas para cada cargo y la capacidad de sanción que de acuerdo a la gravedad de las faltas compete a los superiores jerárquicos que toman conocimiento de irregularidades o actos de corrupción, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que corresponda.
- Como resultado de los diagnósticos de control interno que competen a todas las entidades, debe orientarse al reconocimiento de su problemática en torno a la corrupción y la identificación de las áreas y procedimientos sensibles a actos de corrupción.
- Implementación de unidades especializadas en cada entidad del aparato estatal, en acciones de prevención e investigación de irregularidades y actos de corrupción, con autonomía necesaria para el ejercicio de sus funciones y que sobre la base del conocimiento de la realidad existente en la entidad, desarrolle las acciones correspondientes al fomento de la ética y la transparencia.

- La definición de los alcances, funciones y atribuciones de las comisiones de procesos administrativos o su reevaluación para garantizar la existencia de instancias que desarrollen actividades de sanción disciplinaria.
- Desarrollo de campañas y programas de sensibilización dirigidos al personal de las entidades y que coadyuve a clarificar los conceptos principales de la actividad administrativa disciplinaria y sancionatoria que compete a las entidades.
- Articular y actualizar la normativa existente vinculada a la autonomía de responsabilidades, de forma tal que quede claramente establecido para los operadores estatales su contenido, alcance y relación con la actuación de la Contraloría General de la República.
- Redefinir y unificar la normativa aplicable a la función pública, carrera administrativa, empleo público y servicio civil, con el objeto de contar con reglas claras que permitan combatir de manera efectiva las irregularidades administrativas y actos de corrupción que pueden presentarse al interior de la administración.

2. Reflexiones finales.

Sin perjuicio del análisis desarrollado a lo largo de este trabajo, consideramos necesario, como paso previo a cualquier reflexión final en torno al tema de la inconsistencia normativa en la lucha contra la corrupción, hacer un pequeño

recuento de los principales aspectos vinculados a la administración pública, en los que es posible identificar mayores niveles de irregularidades o actos de corrupción y que más allá del aspecto jurídico, se constituyen en los focos centrales cuyos procedimientos deben ser atacados simultanea y organizadamente:

En programas sociales:

- Compras orientadas y licitaciones amañadas.
- Nombramientos.
- Sobrevaluación de costos, lo que afecta el resultado de los programas toda vez que con el mismo presupuesto, se podría dar mayor cobertura a más necesitados.
- El número de beneficiarios real es inferior al registrado.
- Entrega de beneficios de manera indebida.

En administración de personal:

- Ausentismo injustificado de médicos.
- Falta de idoneidad en la selección de personal para ejercicio de cargos.

En atención de servicios de salud pública:

- Atención preferencial a pacientes de consultorios privados.
- Desvío y sustracción de insumos y medicamentos.
- Sobredimensionamiento de necesidades de insumos, equipos y medicamentos.
- Utilización de equipamiento estatal para labores particulares.

En la función policial:

- Inadecuado uso o desviación de recursos asignados.
- Condicionamiento de acciones a cambio de prebendas.
- Cobros indebidos por inaplicación de normas (tránsito).
- Cobros indebidos por gestiones internas (pensiones, cambios, destacados, etc.)

En trámites administrativos:

- Condicionamientos en gestión de trámites.
- Festinación de trámites.
- Inexigibilidad de requisitos establecidos.
- Cobros indebidos.
- Irregularidades en expedición de certificados, licencias y/o autorizaciones.

En inaplicación de la ley:

- Manejo direccionado de inspecciones laborales o tributarias.
- Condicionamiento de acceso a información pública.

En formulación de normas:

- Gestión de proyectos a través de lobbies, al margen de la normativa propia de gestión de intereses.
- Aprobación o promoción de normas orientadas a beneficio particular.

En administración de justicia:

- Condicionamientos para acceso a la justicia.
- Favorecimiento a cambio de dádivas o beneficios de cualquier naturaleza.
- Ocultamiento o desaparición de expedientes.

En adquisiciones y contrataciones:

- Sobredimensionamiento de requerimientos y/o necesidades inexistentes.
- Inobservancia de procedimientos y plazos.
- Sobrevaloración de bienes.
- Inconsistencia entre bienes ofertados y bienes entregados.
- Utilización de información privilegiada con fines particulares.

Luego de haber tratado de reflejar los aspectos en donde a la luz de la información pública, se presentan con mayor frecuencia irregularidades y actos de corrupción administrativa, no queda sino realizar un autoexamen respecto a la trascendencia que tiene el asumir el compromiso personal de cada uno de los ciudadanos en esta lucha por combatir el flagelo de la corrupción, teniendo en cuenta los devastadores resultados que pueden derivarse en el campo social, económico, político y fundamentalmente en el creciente deterioro moral de las estructuras de la sociedad que es donde se manifiesta la interacción entre el Estado y la ciudadanía.

El problema de la lucha contra la corrupción no sólo compete al Estado o a los distintos estamentos de la administración pública, la corrupción no es un problema de instituciones como muchas veces se quiere dejar entrever, es un problema de personas y por lo tanto a cada uno de nosotros nos compete orientar los esfuerzos necesarios para efectivizar la lucha contra la corrupción a través del control ciudadano y el fomento de principios y valores en nuestro entorno, que permitan que cualquier esfuerzo del Estado por reorganizar la normativa anticorrupción, tenga un correlato con la acción de los verdaderos destinatarios de la función pública, los ciudadanos.

La solución no está en seguir generando normas ni formulando iniciativas creativas, sino en buscar que cada vez más se logre el objetivo natural de una norma, su cumplimiento. Existen temas centrales vinculados a la carrera pública que, definitivamente tienen trascendencia para cualquier análisis vinculado a la corrupción administrativa, por lo tanto, una de las prioridades en este aspecto debe estar orientada a reordenar la normativa vinculada al ahora denominado servicio civil.

Aunque no es posible delimitar el efecto pernicioso de la corrupción administrativa en sus diversas manifestaciones, sus alcances son sin lugar a dudas funestos para cualquier Estado, en este sentido, sin pretender emitir juicios de valor equivocados, ponemos a consideración los que en nuestro concepto se constituyen en sus principales efectos:

- Se socava la base moral de una sociedad.

- Afecta la legitimidad de los gobiernos y desgasta la autoridad de los representantes.
- Genera incertidumbre respecto a la administración de justicia.
- Al hacerse uso inadecuado de recursos por sobre valoración o necesidades no priorizadas, se perjudica a sectores que no pueden acceder a mejoras en infraestructura o servicios.
- Se incrementan los costos en perjuicio del Estado.
- Se desincentiva la inversión extranjera.
- Genera desigualdad, injusticia y más pobreza.

CONCLUSIONES

Como se ha mencionado a lo largo del desarrollo de la presente investigación, nuestro objetivo se ha orientado a evidenciar la inconsistencia normativa y falta de sostenibilidad de las iniciativas y normas generadas en nuestro país para la lucha contra la corrupción administrativa.

Para lograr este objetivo se ha recurrido a la articulación de conceptos directamente vinculados con la definición de corrupción administrativa, responsabilidad de los agentes públicos, la potestad sancionadora del Estado, el análisis de normas e iniciativas vinculadas a la lucha contra la corrupción administrativa y la valoración de los resultados alcanzados desde la perspectiva de la percepción ciudadana y la constatación de situaciones reales

retratadas por las marchas y contramarchas evidenciadas a lo largo del desarrollo de esta tesis, arribándose a las siguientes conclusiones:

1. No existe en la producción normativa, ni en las iniciativas generadas en torno a la lucha contra la corrupción, una definición central respecto al concepto de corrupción administrativa o acto corrupto, ni un criterio común respecto al contenido y alcances del término o a las características de un acto de esta naturaleza, que puedan servir de base para el desarrollo de políticas y estrategias unificadas, coherentes y sostenibles para el combate de este flagelo.
2. Pese a la existencia de políticas definidas, las normas e iniciativas vinculadas a la lucha contra la corrupción adolecen de unidad y organicidad respecto a los fundamentos que generan su formulación, originando la desarticulación de los objetivos centrales establecidos en las políticas estatales.
3. Se propende a materializar esfuerzos en materia anticorrupción a través de la creación de nuevas normas e iniciativas, sin embargo, no se corrigen las condiciones preexistentes, ni se orientan esfuerzos suficientes para velar por el cumplimiento de las normas e iniciativas vigentes.
4. La falta de interiorización de los conceptos vinculados al control gubernamental, genera errores de percepción y aplicación de las normas

por parte de los operadores principales en la lucha contra la corrupción, debilitando cada vez más la capacidad fiscalizadora de los titulares de las entidades y el personal que las conforman.

5. Se ha evidenciado que no hay correlato entre la cantidad de normas existentes y el éxito en el combate contra la corrupción administrativa, por lo que es preciso establecer un punto de quiebre en la formulación de normas e iniciativas contra la corrupción, a fin de consolidar los conceptos y normas existentes y organizarlas de manera estructurada, orientándolas a un efectivo cumplimiento que permita reducir la cantidad de normas existentes, obteniendo mejores resultados.
6. Resulta imprescindible la capacitación de los funcionarios de más alto nivel en el aparato estatal, a fin de evitar que el desconocimiento o interpretación errada que puedan tener de las normas que rigen la actividad pública, agudice la problemática de la lucha contra la corrupción, por la adopción de decisiones erradas, basadas en los factores señalados.
7. La corrupción administrativa no es un problema de normas, es un problema de actitud personal y por lo tanto es indispensable no sólo fomentar principios de ética, transparencia, probidad, entre otros, al interior de las entidades de la administración pública, sino también, sensibilizar a la ciudadanía que es la directa destinataria de la actuación del Estado.

8. Cualquier norma que pretenda constituirse en herramienta de la lucha contra la corrupción, debe tener dos matices, la preeminencia de la ética y la transparencia en la gestión pública y de otro lado un efecto desincentivador respecto a la materialización de actos corruptos.



BIBLIOGRAFIA

Libros

ALGARRA Mario. *No más corrupción. Estrategia preventiva para combatirla*. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Bogotá, 2005, pp. 340.

ALVAREZ BERNAL María Elena. *La ética en la función pública*. Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, México 2008, pp. 300.

BUSTAMANTE HERNANDEZ Oscar y MORALES CRUZ Jairo Armando. *Corrupción Administrativa, Breve contexto y manual de navegación normativo jurisprudencial*. Fundación Adenauer. Bogotá, 2003, pp. 40

CAPUTI, María Claudia, *La Ética Pública*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 2000, pp. 215.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Control Fiscal, modernización y lucha contra la corrupción. Experiencias en América Latina*. BID –Secretaría Ejecutiva Convenio Andrés Bello, Bogotá 2006, pp.491

DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto. *El Derecho Disciplinario de la función pública*. Instituto Nacional de Administración Pública, México, 1990, pp. 167.

DEMETRIO CRESPO Eduardo. “Corrupción y Delitos contra la Administración Pública”. En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo. *La Corrupción: aspectos jurídicos y económicos*. Ratio Legis, Salamanca, 2000, pp. 67-72.

EGACAL. *El ABC del Derecho Administrativo*. Editorial San Marcos EIRL, Lima, julio 2008, pp. 72

GARCÍA VICENTE José Ramón. “Corrupción y Derecho Privado: Notas generales”. En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo. *La Corrupción: aspectos jurídicos y económicos*, Ratio Legis, Salamanca, 2000, pp 51-54.

GOMEZ PAVAJEAU, Carlos. *Dogmática del Derecho Disciplinario*. Universidad del Externado, Bogotá, 2002, pp. 543.

GORDILLO, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I Parte General*. 10ª ed, F.D.A. Buenos Aires, 2009 pp. 712.

GUZMAN NAPURI, Christian. *El Procedimiento Administrativo: Régimen Jurídico y Procedimientos Especiales*. ARA Editores, Lima, 2007, pp. 422.

GUZMAN NAPURI, Christian. *Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo*. Ediciones Caballero Bustamante, Lima, 2011, pp. 894.

INICIATIVA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN. *Documentos de trabajo: Un Perú sin corrupción*. Ministerio de Justicia, Lima, 2001, pp. 120

JIMÉNEZ CASTAÑEDA, Francisco. *Legislación Administrativa*, Editorial San Marcos, Lima, 2006, pp. 222.

KLITGAARD Robert, MACLEAN -ABAROA Ronald y PARRIS Lindsey. *Corrupción en las ciudades*. Santillana de Ediciones, La Paz, 2001, pp. 174.

LERNER FEBRES Salomón. "Corrupción y Cultura de la Legalidad". En: *Brújula*, Año 8 N° 15: *La Corrupción*. AEG-PUCP, Lima, 2007, pp. 7-10

MALEM SEÑA Jorge. *La Corrupción: Aspectos Éticos, Económicos, Políticos y Jurídicos*. GEDISA, Barcelona, 2002, pp. 250.

MATEO Miguel A. "Corrupción Política. Enfoques y desenfoques desde la cultura, la economía y la propia política". En: *Vicios Públicos, Poder y Corrupción*. Casa de Estudios del socialismo, Fondo de Cultura Económica, Lima, 2005. pp. 307-328

MORON URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica, Lima, 2011, pp. 951.

MUJICA, Jaris. "Estrategias de corrupción. Poder, autoridad y redes de corrupción en espacios locales". En: UGARTECHE Oscar (comp.) *Vicios Públicos, Poder y Corrupción*. SUR Casa de Estudios del Socialismo-Fondo de Cultura Económica, Lima, 2005, pp.133-160.

NEVADO-BATALLA MORENO Pedro. "Cumplimiento de la legalidad en la nueva cultura de gestión pública: propuestas y realidades en la lucha contra la

corrupción”. En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo, RODRÍGUEZ GARCÍA Nicolás. *La Corrupción en un mundo globalizado: Análisis interdisciplinar*. Ratio Legis, Salamanca, 2004, pp 87-107.

NEVADO-BATALLA MORENO, Pedro. “Responsabilidad de los servidores públicos: rendimiento como garantía a la legalidad de la actuación pública”. En: FABIÁN CAPARRÓS Eduardo. *La Corrupción: Aspectos Jurídicos y Económicos*. Ratio Legis, Salamanca, 2000, pp. 45-50.

NUÑEZ GARCÍA-SAUCO Antonio. “La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción”. En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo, RODRÍGUEZ GARCÍA Nicolás. *La Corrupción en un mundo globalizado: Análisis interdisciplinar*. Ratio Legis, Salamanca, 2004, pp,13-14.

OLIVERA PRADO Mario. *Como combatir y prevenir la corrupción*. Instituto Internacional de Estudios Anticorrupción y Capítulo de Sociología de la Corrupción del Colegio de Sociólogos del Perú, Lima, 2006, pág. 13.

ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Adaptando la legislación penal de Perú a la Convención Interamericana contra la Corrupción*. IDEI-PUCP, Lima, 2001, pp. 82.

PATRÓN, Pepi. “Ética, lucha contra la corrupción y desarrollo”. En: *Pobreza y Desarrollo en el Perú. Informe Anual 2004-2005*, OXFAM GB, Lima, 2005, pp. 139-144.

PASQUINO, Gianfranco. “Corrupción”. En: BOBBIO N. (comp) *Diccionario de Ciencia Política*, S. XXI Editores, México, 1998, pp. 438-440.

PEÑA KOLENKAUTSKY Saúl. *Psicoanálisis de la corrupción. Política y ética en el Perú contemporáneo*. Ediciones PEISA, Lima 2003, pp. 263.

PEPYS Mary. “Corrupción en la Administración de Justicia”. En: *La función disciplinaria en la administración de justicia, una visión comparada*. Oficina de Control de la Magistratura, Lima, agosto 2008, pp. 15-22.

PORTOCARRERO, Gonzalo. “La ‘sociedad de cómplices’ como causa del desorden social en el Perú”. En: UGARTECHE Óscar (comp.) *Vicios Públicos, Poder y Corrupción*. SUR Casa de Estudios del Socialismo-Fondo de Cultura Económica, Lima, 2005, pp. 103-131.

PORTOCARRERO SUAREZ, Felipe. *El pacto infame: estudios sobre la corrupción en el Perú*. Red para el desarrollo de las Ciencias Sociales en el Perú, Lima, 2005, pp. 425.

POVEDA PERDOMO, Alberto. *La Corrupción y el Régimen*. Ediciones Librería del Profesional, Santa Fé de Bogotá, 2000, pp. 228.

RETAMOZO LINARES, Alberto. *Responsabilidad civil del Estado por corrupción de funcionarios públicos*. N&S Normas Legales, Lima, 2000, pp. 241.

REVISTA PERUANA DE LA JURISPRUDENCIA, Volúmen XXXI, Lima, junio de 2004.

RIVERO ORTEGA, Ricardo. "Instituciones jurídico-administrativas y prevención de la corrupción". En, Fabián Caparrós Eduardo (comp.) *La Corrupción: Aspectos Jurídicos y Económicos*. Ratio Legis, Salamanca, 2000, pp. 39-43.

RODRÍGUEZ GÓMEZ Carmen. Aspectos penales de la corrupción en la administración pública. En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo, RODRÍGUEZ GARCÍA Nicolás. *La Corrupción en un mundo globalizado: Análisis interdisciplinar*. Ratio Legis, Salamanca, 2004, pp. 189-212.

RODRIGUEZ LOPEZ, Fernando. "¿Puede el derecho sancionador frenar la corrupción? Reflexiones desde el análisis económico del derecho". En: FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo, RODRÍGUEZ GARCÍA Nicolás. *La Corrupción en un mundo globalizado: Análisis interdisciplinar*. Ratio Legis, Salamanca, 2004, pp. 15-26

ROSE-ACKERMAN, Susan. *La corrupción y los gobiernos. Causas, consecuencias y reforma*. Siglo XXI de España Editores, Madrid, 2001, pp. 366.

ROSE-ACKERMAN Susan. "La independencia judicial y la corrupción". En: *La función disciplinaria en la administración de justicia, una visión comparada*. Oficina de Control de la Magistratura. Lima, 2008, pp. 27-36.

SANTOFIMIO, Jaime Orlando. *Acto Administrativo, Procedimiento, eficacia y validez*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1994, pp. 359.

SAUTU Ruth, BONIOLO Paula y PERUGORRÍA Ignacia. "¿Que es la corrupción y como medirla?". En: *Catálogo de prácticas corruptas. Corrupción, confianza y democracia*. Lumiere, Buenos Aires, 2004, pp. 31-49.

VILLORIA MENDIETA, Manuel. *Ética pública y corrupción*. Tecnos, Madrid, 2000, pp. 198

VILLORIA Manuel. "Ética pública y corrupción". En: IZQUIERDO ESCRIBANO Antonio, LAGO PEÑAS Santiago (eds.), *Ética Pública, Desafíos y propuestas*. Edicions Bellaterra, Barcelona, 2008, pp. 189.

Artículos de Revistas, documentos seriadados

ALBAN PERALTA, Walter. “Condiciones para una estrategia eficaz contra la corrupción”. En: *Brújula*, Año 8 N° 15: *La Corrupción*. AEG-PUCP, Lima, 2007, pp. 23-27.

CASTILLO RAFAEL Carlos. “La Corrupción: ese oscuro objeto del deseo”. En: *Brújula*, Año 8, N° 15, AEG-PUCP, Lima, 2007, pp. 78-88.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. CONTROL (Boletín Institucional). Año 1-Edición 4, Lima, Octubre 2010, pp.8.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Aportes de la Defensoría del Pueblo a la promoción de la Ética Pública en los Programas Sociales del Estado*. Serie informes de Adjuntía – Informe N° 001-2011-DP/APCSG-PEPPCPP, Lima, mayo, 2011, pp. 177.

DEL LUJAN FLORES María. “Algunos aspectos de la lucha contra la corrupción en el ámbito interamericano”. En: *Agenda Internacional*, Año XI, N° 22, IDEI PUCP, Lima, 2005, pp. 131-149.

ESTRADA CUZCANO, Alonso. “Acceso a la Información Pública: Un acercamiento doctrinal”. En: *INFOBIB Revista de Bibliotecología*. E.A.P. de Bibliotecología y Ciencias de la Información UNMSM, N° 3, Lima, 2004, pp. 169-189.

GRAY Ch. y KAUFMANN D., “Corrupción y Desarrollo”. En: *Revista Finanzas y Desarrollo*, marzo 1998. Fondo Monetario Internacional, Washington, 1998, pp. 7-10.

INSTITUTO DE OPINION PÚBLICA, Pontificia Universidad Católica del Perú. *Boletín Estado de la Opinión Pública*, Año V, Lima, mayo de 2010, pp. 12.

KLITGAARD, Robert. “Los ciudadanos deben exigir que sus líderes sean honestos”. En: *CONTROL (Boletín Institucional)* Año 1-Edición 5, Noviembre, 2010, pp. 2-3.

PAZ Juan de Dios. “La ética, la transparencia y la anticorrupción: un gran reto para el próximo gobierno”. En: *Gobernabilidad, revista de sociedad y Estado*, año 1, N°2, 2006. Instituto de gobierno de la Universidad San Martín de Porres, Lima, agosto 2006, pp 17-27.

VARGAS LOPEZ, Karen. “Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador”. En *Revista Jurídica de Seguridad Social*. N°14, San José Costa Rica, junio, 2008, pp. 59-70.

VELASCO MONROY Santiago. “El Control y evaluación en la gestión por políticas públicas”. En: Revista IAPEM, N° 46, Toluca, Mayo-Agosto, 2000, pp. 145-164.

Recursos Electrónicos

INSTITUTO DE OPINION PUBLICA DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU 2010. (01 de junio de 2010 http://www.pucp.edu.pe/iop/index.php?option=com_content&view=detallesondeos&id=29).

ORELLANA VARGAS, Patricio. *Corrupción y probidad*. El Cid Editor, Santa Fe, 2003, pág. 11. Disponible en (<http://site.ebrary.com/lib/bibliotecapucpsp/Doc?id=10040107&ppg=11>) (visitado el 05.10.2011)

PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE CATAMARCA, Boletín Judicial N° 8, 1999 (12 de noviembre de 2009, http://www.juscatamarca.gov.ar/b8_02.htm).

PROETICA. Encuestas Nacionales sobre Corrupción, 2003-2010) (06 de marzo de 2012) <http://www.proetica.org.pe>.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE BOLIVIA, 2007 (26 de noviembre de 2009, <http://www.tribunalconstitucional.gob.bo/gpwtc.php?name=consultas&file=print&palabra=&id=16581>).

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Jurisprudencia, 2004 (25 de noviembre de 2009, <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00512-2002-AA.html>)

Normas

Convención Interamericana contra la corrupción, adoptada en Caracas Venezuela, el 29 de marzo de 1996. Ratificada por el Perú mediante Decreto Supremo N°012-97-RE. Diario Oficial El Peruano, Lima, 24 de marzo de 1997.

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción Aprobada el 9 de diciembre del 2003 y ratificada por el Perú mediante el Decreto Supremo N° 075–2004–RE. Diario Oficial El Peruano, Lima, 20 de octubre del 2004.

Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano, Lima, 11 de abril de 2001.

Ley N° 27785 Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Diario Oficial El Peruano, Lima, 23 de julio de 2002.

Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 13 de agosto de 2002.

Ley N° 29622, Ley que modifica la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional. Diario Oficial El Peruano, Lima, 07 de diciembre de 2010.

Decreto Supremo 005-90-PCM. Reglamento de la Ley de Carrera Administrativa. Diario Oficial El Peruano, Lima, 18 enero de 1990.

Decreto Supremo N° 120-2001-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 18 de noviembre de 2001

Decreto Supremo N°047-2003-PCM Diario Oficial El Peruano, Lima, 30 de abril de 2003.

Decreto Supremo N° 035-2005-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 07 de mayo de 2005.

Decreto Supremo N° 082-2005-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 27 de octubre de 2005.

Decreto Supremo N° 002-2006-JUS, Diario Oficial El Peruano, Lima, 17 de enero de 2006.

Decreto Supremo N° 004-2006-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 26 de enero de 2006.

Decreto Supremo N° 085-2007-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 19 de octubre de 2007.

Decreto Supremo N° 057-2008-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 15 de agosto de 2008.

Decreto Supremo N° 016-2010-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 28 de enero de 2010.

Decreto Supremo N° 023-2011-PCM. Reglamento de infracciones y sanciones de funcionarios públicos derivados de informes del Sistema Nacional de Control. Diario Oficial El Peruano, Lima, 18 de marzo de 2011.

Decreto Supremo N° 010-2012-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, 9 de febrero de 2012.

Decreto Legislativo N° 1029, Diario Oficial El Peruano, Lima, 24 de junio de 2008.

Resolución Suprema N° 160-2001-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 16 de abril de 2001

Resolución Suprema 034-2009-PCM, Diario Oficial El Peruano, Lima, 27 de febrero de 2009.

Resolución Ministerial N°253-2006-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 26 de junio de 2006

Resolución Ministerial 044-2009-PCM, Diario Oficial El Peruano, Lima, 27 de febrero de 2009

Resolución Ministerial N° 394-2009-PCM, Diario Oficial El Peruano, Lima, 04 de setiembre de 2009.

Resolución Ministerial N° 0011-2009-JUS. Diario Oficial El Peruano, Lima, 23 de enero de 2009.

Resolución Ministerial N° 051-2012-MINCETUR7DM. Diario Oficial El Peruano, 9 de febrero de 2012.

Resolución Ministerial N° 147-2012-EF/41. Diario Oficial El Peruano, Lima, 10 de febrero de 2012.

Resolución Ministerial N° 167-2012-MD/SG. Diario Oficial El Peruano, Lima, 11 de febrero de 2012.

Resolución Ministerial N° 132-2012/MINSA. Diario Oficial El Peruano, Lima, 23 de febrero de 2012.

Resolución Ministerial N° 049-2012-MC. Diario Oficial el Peruano, Lima, 24 de febrero de 2012.