

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



**LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES
DE DERECHOS HUMANOS. UNA ARGUMENTACIÓN
DESDE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE
ROBERT ALEXY**

TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHOS
HUMANOS

FRANCISCO JOSÉ MACEDO BRAVO

ASESOR: DR. IVÁN MEINI MÉNDEZ

NOMBRES DE LOS MIEMBROS DEL JURADO:

PRESIDENTE: DRA. ELIZABETH SALMÓN GÁRATE

SEGUNDO MIEMBRO: DR. IVÁN MEINI MÉNDEZ

TERCER MIEMBRO: MG. RENATA BREGAGLIO LAZARTE

LIMA, SEPTIEMBRE DE 2015





PARA MI MADRE, MI PADRE, Y MIS HERMANOS: CAROLINA Y MIGUEL

RESUMEN EJECUTIVO

La tesis desarrolla la hipótesis de que todos los actos de corrupción violan, directa o indirectamente, derechos humanos.

Sobre la base de una definición operativa construida en función de la doctrina, la investigación considera que los actos de corrupción pueden configurar, de por sí, violaciones de derechos (violación directa), o ser la causa que conduce a la violación (violación indirecta). Ello sucede en todos los casos y se comprueba al constatar que cada acto corrupto representa una violación del derecho a la igualdad y no discriminación, así como vulneraciones de los Principios del Buen Gobierno formulados por Naciones Unidas, cuyo contenido son, asimismo, derechos fundamentales que terminan siendo afectados. Se descarta la existencia de vulneraciones remotas de derechos humanos, como alega un sector de la doctrina.

Para probar el argumento —cuya conclusión es la hipótesis— se recurre, primero, a la Lógica Deductiva de Predicados y se construye un silogismo, cuya validez es verificada formalmente. Luego, se corrobora la validez del argumento a través del procedimiento contemplado por Robert Alexy en su Teoría del Discurso Racional: Discurso Práctico General, Argumento Jurídico y Argumento Dogmático, derivadas de las tesis de Jürgen Habermas.

El argumento e hipótesis de la investigación es verificado formal y materialmente, y su racionalidad es constatada. La hipótesis es ilustrada con diversos casos hipotéticos y uno de la realidad peruana.

PALABRAS CLAVE

CORRUPCIÓN	DERECHOS HUMANOS
VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS	VIOLACIONES DIRECTAS
VIOLACIONES INDIRECTAS	ROBERT ALEXY
TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL	JÜRGEN HABERMAS
FACTICIDAD Y VALIDEZ	IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN
DEMOCRACIA	PRINCIPIOS DEL BUEN GOBIERNO
LÓGICA DE PREDICADOS	ENFOQUE DE DERECHOS
DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	CÓDIGO PENAL PERUANO
TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS	TRATADOS ANTICORRUPCIÓN

EXECUTIVE SUMMARY / ABSTRACT

This thesis elaborates the hypothesis that all acts of corruption can be considered direct or indirect violations of human rights.

Using an operational definition based on doctrine, this research considers that acts of corruption may constitute violations of rights (direct violation), or be the cause that leads to the violation (indirect violation). This occurs in all acts and can be tested through the confirmation that each act of corruption represents a violation of the right to equality and non-discrimination, as well as breaches of the Attributes of Good Governance proposed by the United Nations (UN), which are constituted by fundamental rights that are, ultimately, also violated. The existence of remote violations, alleged by some literature, is ruled out.

In order to test the argument whose conclusion is the hypothesis, the following procedures are used: first, Predicate Logic, from which a syllogism is built and whose validity is formally verified. Then, the validity of the argument is verified through the procedures proposed by Robert Alexy in his Theory of Rational Discourse: General Practical Discourse, Juridical Argument, and Dogmatic Argument, all of which are derived from the Discourse Ethics of Jürgen Habermas.

The argument and hypothesis of this study: all acts of corruption violate, whether directly or indirectly, human rights. This phenomenon can be formally and materially verified and validated, and its rationality ascertained. Finally, the hypothesis is illustrated with several hypothetical cases and one real case from the Peruvian experience.

KEY WORDS

CORRUPTION

VIOLATIONS OF HUMAN RIGHTS

INDIRECT VIOLATIONS

THEORY OF RATIONAL DISCOURSE

FACTS AND NORMS

DEMOCRACY

PREDICATE LOGIC

CRIMES AGAINST PUBLIC ADMINISTRATION

HUMAN RIGHTS TREATIES

HUMAN RIGHTS

DIRECT VIOLATIONS

ROBERT ALEXY

JÜRGEN HABERMAS

EQUALITY AND NON-DISCRIMINATION

ATTRIBUTES OF GOOD GOVERNANCE

HUMAN RIGHTS-BASED APPROACH

PERUVIAN CRIMINAL CODE

ANTI-CORRUPTION TREATIES

TESIS: «LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS. UNA ARGUMENTACIÓN DESDE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY»

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I. ENFOQUES SOBRE LA CORRUPCIÓN	16
1.1. LOS ESTUDIOS SOBRE LA CORRUPCIÓN DESDE DIVERSAS DISCIPLINAS: UN BREVE ESTADO DE LA CUESTIÓN	16
1.1.1 LA CORRUPCIÓN DESDE LA ECONOMÍA	16
1.1.2 LA CORRUPCIÓN DESDE EL DERECHO	18
1.1.3 LA CORRUPCIÓN DESDE LA CIENCIA POLÍTICA	20
1.1.4 LA CORRUPCIÓN DESDE OTRAS CIENCIAS SOCIALES	22
1.1.5 LA CORRUPCIÓN DESDE OTRAS DISCIPLINAS	24
1.2. CORRUPCIÓN, BUEN GOBIERNO Y DEMOCRACIA: LA CORRUPCIÓN COMO IMPEDIMENTO PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS HUMANOS DESDE LA MIRADA DEL BUEN GOBIERNO Y LA DEMOCRACIA	25
1.2.1 INTERDEPENDENCIAS ENTRE DEMOCRACIA, BUEN GOBIERNO Y DERECHOS HUMANOS	30
1.2.2 EL FACTOR CORRUPCIÓN EN RELACIÓN CON LA DEMOCRACIA Y EL BUEN GOBIERNO	32
1.2.3 EL DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN, Y EL DERECHO A VIVIR SIN CORRUPCIÓN	35
1.3. CORRUPCIÓN Y ENFOQUE DE DERECHOS	38
1.3.1 LA CORRUPCIÓN COMO OBSTÁCULO PARA DESARROLLAR CAPACIDADES ORIENTADAS A EJERCER DERECHOS	40
1.4. LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DIRECTAS E INDIRECTAS DE DERECHOS HUMANOS	41
1.5. LA CORRUPCIÓN: DEFINICIÓN OPERATIVA	44
1.6. EXCURSO: LA FALACIA DE LA CORRUPCIÓN «BENIGNA» O «LUBRICANTE»	48
CAPÍTULO 2. LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS DESDE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY	51
2.1 LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS: POSICIÓN Y METODOLOGÍA ADOPTADAS	51
2.1.1. POSTURA ADOPTADA POR LA INVESTIGACIÓN RESPECTO DE LA CORRUPCIÓN	

COMO VULNERACIÓN DE DERECHOS HUMANOS	51
2.1.1.1 LA CORRUPCIÓN COMO NECESARIA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN	52
2.1.1.2 LA CORRUPCIÓN COMO CAUSA Y EFECTO DE LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS: PRINCIPIOS DEL BUEN GOBIERNO	57
2.1.2.3 TODOS LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VULNERACIONES DIRECTAS O INDIRECTAS DE DERECHOS HUMANOS: JUSTIFICACIÓN MATERIAL DEL ARGUMENTO	59
2.1.2.4 ACERCA DE LAS DIMENSIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS VULNERADOS POR LA CORRUPCIÓN	66
2.1.2. SOBRE LA LÓGICA DEDUCTIVA, LA LÓGICA DE PREDICADOS Y SU APLICACIÓN AL ARGUMENTO	67
2.2 LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY	71
2.2.1 LA BASE: FACTICIDAD Y VALIDEZ SEGÚN JÜRGEN HABERMAS	71
2.2.1.1 ALGUNAS CONSIDERACIONES PRÁCTICAS SOBRE LA ÉTICA DEL DISCURSO DE HABERMAS	73
2.2.2 LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY	74
2.2.2.1 EL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY	75
2.2.2.2 REGLAS Y FORMAS DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL DE ALEXY	76
2.2.2.3 EL DISCURSO JURÍDICO: LA TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DE ALEXY	81
2.2.3 LA FUNCIÓN DE LA DOGMÁTICA EN LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ALEXY	84
2.2.4 EL ARGUMENTO FORMULADO COMO ENUNCIADO DOGMÁTICO DE ACUERDO CON LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ALEXY	88
2.3 LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS DE ACUERDO CON LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL	90
2.3.1 ANÁLISIS DE LA VALIDEZ LÓGICA DEL ENUNCIADO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LÓGICA DE PREDICADOS	91
2.3.2 ANÁLISIS DEL ARGUMENTO A LA LUZ DE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ALEXY	93
2.3.2.1 RASGOS DE VALIDEZ DE LOS ACTOS DE HABLA (HABERMAS)	93
A. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: VERDAD	93

B. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: CORRECCIÓN	96
C. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: INTELIGIBILIDAD	97
D. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: VERACIDAD	98
2.3.2.2. LAS REGLAS Y FORMAS DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL DE ALEXY	100
A. LAS REGLAS FUNDAMENTALES DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL	101
A.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NO CONTRADICCIÓN	101
A.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: SINCERIDAD	102
A.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: UNIVERSALIDAD	104
A.4: LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: USO COMÚN DEL LENGUAJE	105
B. LAS REGLAS DE LA RAZÓN	106
B.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: FUNDAMENTACIÓN DE LA ARGUMENTACIÓN	106
B.2. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: IGUALDAD DE DERECHOS	109
B.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: UNIVERSALIDAD EN LA RAZÓN	109
B.4 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NO COERCIÓN	110
C. LAS REGLAS DE LA CARGA DE LA ARGUMENTACIÓN	111
C.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: TRATO DIFERENCIADO	111
C.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O	

INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ARGUMENTOS FUERA DE LA DISCUSIÓN	111
C.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ARGUMENTOS NUEVOS	112
D. LAS FORMAS DE LAS ARGUMENTOS	112
E. LAS REGLAS DE FUNDAMENTACIÓN	113
E.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ACEPTACIÓN PERSONAL DE LA REGLA	113
E.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ACEPTACIÓN GENERAL DE LA REGLA	114
E.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ENSEÑANZA DE LA REGLA	115
E.4 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: GÉNESIS HISTÓRICO-CRÍTICA	115
E.5 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: FORMACIÓN HISTÓRICO-INDIVIDUAL	116
E.6 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: LÍMITES DE REALIZABILIDAD DE HECHO	118
F. LAS REGLAS DE TRANSICIÓN	120
F.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: DISCURSO TEÓRICO-EMPÍRICO	120
F.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: DISCURSO DE ANÁLISIS DE LENGUAJE	120
F.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: PASO A LA TEORÍA DEL DISCURSO	124
2.3.2.3 LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA PARA ALEXY	125
A. REGLAS Y FORMAS DE LA FUNDAMENTACIÓN INTERNA	

	125
A.1. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NORMAS UNIVERSALES	125
A.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: INFERENCIA LÓGICA BASADA EN NORMA UNIVERSAL	125
A.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NORMAS UNIVERSALES COMO ELEMENTOS DECISORIOS	126
A.4 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: PASOS DE DESARROLLO	127
B. REGLAS Y FORMAS DE LA FUNDAMENTACIÓN EXTERNA	127
B.1 REGLAS DE LA ARGUMENTACIÓN DOGMÁTICA	128
B.1.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: FUNDAMENTACIÓN DE ENUNCIADOS DOGMÁTICOS EN PRÁCTICOS DE TIPO GENERAL	128
B.1.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: COMPROBACIÓN SISTEMÁTICA EN SENTIDO ESTRICTO Y AMPLIO	129
B.1.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: USO DE ARGUMENTOS DOGMÁTICOS	131
2.4. APLICACIÓN DE LA HIPÓTESIS Y EL ARGUMENTO A UN CASO DE LA REALIDAD PERUANA: EL CASO «MEDIOS DE COMUNICACIÓN» Y «CONGRESISTAS TRÁNSFUGAS»	133
CONCLUSIONES	141
BIBLIOGRAFÍA	145

TESIS: «LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS. UNA ARGUMENTACIÓN DESDE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXANDER»

INTRODUCCIÓN

En busca de verificar la hipótesis que sostiene que: « [t]odos los actos de corrupción vulneran, directa o indirectamente, derechos fundamentales», la presente investigación pretende mostrar, a través de una argumentación jurídica material y lógico-deductiva, cómo la Corrupción pública —o estatal— vulnera derechos humanos.¹

La Corrupción pública, es menester precisar, es aquella que involucra, de alguna forma, a funcionarios, fondos o bienes públicos, así como a títulos del Estado o privados en custodia de él. La noción de funcionario público empleada es la que sugiere la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC, en adelante):

[p] or “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 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 [...] ²

Se considera que está suficientemente probado cómo dicho flagelo afecta gravemente los sistemas económicos y políticos, y, así, a las sociedades.

¹ Los derechos humanos y los derechos fundamentales son, en esencia, lo mismo. Suele emplearse la expresión «derechos humanos» en el ámbito internacional, y «fundamentales», dentro de los Estados. Cf. ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Artículo 15, numeral 1. En: <http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm>. Además, V. AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. «Derechos Fundamentales – Derechos Humanos. ¿Una Distinción Válida en el Siglo XXI?» En: UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XLIII, n. 127, enero – abril de 2010. p. 47.

² ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Literal a del artículo 2. La Corrupción entre agentes privados ameritan la realización de otras investigaciones.

Se ha ensayado, asimismo, diversas fundamentaciones respecto de la forma en que los actos de corrupción obstaculizan, en algunos casos, y violan, por sí mismos, el ejercicio de derechos humanos y fundamentales. Sin embargo, en los últimos casos, en lugar de formular una teoría, usualmente se ha recurrido a la casuística, en pos de ejemplificar —fundamentar— a través de situaciones hipotéticas o reales, y de esclarecer posibles dudas de lectores o de auditorios.³

Empero, la presente investigación considera que solo tal abstracción y generalización podrá aclarar cómo los actos de corrupción, de por sí, vulneran derechos. Y, para ello, se construye un argumentación jurídica que, respaldada en un aparato lógico-deductivo válido, pretende exponer cómo se produce la vulneración de los derechos de las personas y grupos humanos.

Ello, no implica, naturalmente, descalificar las sustentaciones formuladas hasta hoy, acerca de cómo la Corrupción afecta los derechos humanos, sino que —se piensa— exigen, aun, mayor consistencia.

En este punto, es imprescindible establecer que la vulneración o violación de los derechos humanos se produce cuando los Estados, vinculados al suscribir instrumentos internacionales sobre la materia, incumplen sus obligaciones de:

- respetar: no impedir ni interferir con la vigencia de los derechos humanos, ni con los esfuerzos que despliegan las personas y grupos de individuos para ejercerlos;
- proteger: adoptar las medidas requeridas para que terceros no imposibiliten el ejercicio de los derechos humanos, como prevenir las violaciones de actores o agentes no estatales, evitar o eliminar los incentivos para que se produzcan, además de dotar de medidas legales cuando ocurran las vulneraciones;
- hacer efectivos los derechos o contribuir con su realización: implementar acciones que permitan la plena vigencia de los derechos humanos, al facilitarlos —adoptar medidas para que los sujetos puedan satisfacer sus necesidades y, así, sus derechos— y poner a disposición de las personas y grupos humanos los medios necesarios para ello —vía la prestación de servicios públicos para la vigencia de derechos—.⁴

Es de manifestar que el respeto, la protección y la realización de los derechos humanos tienen

³ De acuerdo con Chaim Perelman, citado por Atienza, el ejemplo fundamenta y la ilustración se limita a afianzar. V. ATIENZA, Manuel. *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Lima: Palestra, 2004. Cap. 3.

⁴ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Preguntas Frecuentes sobre el Enfoque de Derechos Humanos para el Desarrollo*. En: <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FAQsp.pdf>>. Consulta del 5 de octubre de 2014. p. 2.

características diferentes en relación con los rasgos de cada uno de ellos.

JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Es menester enfatizar que la investigación se enfoca en la teoría y la argumentación lógica porque, se estima, no ha sido desarrollada con cabal suficiencia.

La justificación se halla en el aporte que puede representar para la academia plantear una argumentación jurídica y lógica válida que sustente cómo los actos de corrupción, de por sí, vulneran derechos humanos. Para tal fin, se recurre, en primer término, a la Lógica Deductiva de Predicados, y a través de ella, se formula el argumento, que, posteriormente, es sometido a las reglas y formas establecidas por la Teoría del Discurso Racional, el Discurso Práctico General, así como de la Argumentación Jurídica y Dogmática que elaboró Robert Alexy, inspirado en las tesis filosóficas de Jürgen Habermas.

Empero, la justificación de la investigación no solo es teórica, también, es práctica y social. Práctica, debido a que concebir a los actos de corrupción como vulneraciones de derechos fundamentales puede permitir recurrir a los diversos mecanismos jurisdiccionales, nacionales y supranacionales, constituidos para luchar contra su impunidad, además de las medidas con las que ya se cuenta para combatir al fenómeno de la Corrupción.⁵

La justificación social reside en la necesidad de que la persona y los grupos humanos adopten total conciencia y comprensión de que la Corrupción genera perjuicios tangibles en el libre y pleno desarrollo de sus vidas y de cómo lo hace. La Corrupción no solo ocasiona daños en los Estados y las sociedades, afecta a cada individuo que pretende ejercer sus derechos en la cotidianeidad, la vida diaria de todo ser y grupo humano. Ello debe contribuir con la aglutinación de esfuerzos en pos de prevenir y enfrentar la Corrupción, con el cometido de disminuir su ocurrencia y, paulatinamente, intentar erradicarla.

LA INVESTIGACIÓN

El Capítulo I presenta sucintamente lo estudiado hasta hoy respecto de la Corrupción y añade algunos apuntes. Destina un primer acápite a los diversos análisis de la Corrupción desde diversas perspectivas disciplinarias.

⁵ Cf. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. *La Corrupción y los Derechos Humanos: Estableciendo el Vínculo*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2009. p. 85.

El segundo subcapítulo del primer capítulo se centra en la Corrupción como afectación del sistema democrático, considerado el entorno idóneo para la garantía de los derechos. Se detiene en dos nociones de la doctrina jurídica: la Corrupción como vulneración del derecho a la buena administración, y un —recién esbozado— derecho a vivir sin Corrupción. Mención aparte amerita la afectación que genera la Corrupción en los Principios del Buen Gobierno —«Buena Gestión Pública» es, para la investigación, locución sinónima de Buen Gobierno— que reconoce el sistema de Naciones Unidas, en tanto están derivados, asimismo, de derechos humanos, por lo que la Corrupción es causa y efecto de la vulneración de derechos.

El tercer acápite del Capítulo I alude a cómo la Corrupción imposibilita el desarrollo de capacidades para el ejercicio de derechos. Es decir, es una sección dedicada a observar a la Corrupción a partir del denominado «Enfoque de Derechos».

Los actos de corrupción como violaciones directas e indirectas de derechos humanos es el tema del cuarto apartado del Capítulo I y presenta una interesante mirada, según la cual, los actos de corrupción pueden generar violaciones de derechos directamente, es decir, no mediante el debilitamiento de sistemas o de la posibilidad de desarrollar capacidades, sino a través de las acciones corruptas en sí. Este planteamiento es el que la investigación toma como base para ampliarlo, revestirlo de teoría y sustento lógico, mediante una argumentación jurídica que pretende ser solvente.

El quinto acápite del primer capítulo esboza una definición operativa de Corrupción que será empleada en el Capítulo 2 y que recoge elementos de todos los puntos previos. El sexto punto del Capítulo I rechaza la falaz tesis que señala que la Corrupción puede ser eficiente para el funcionamiento de un Estado y de sus deberes en torno de los derechos fundamentales.

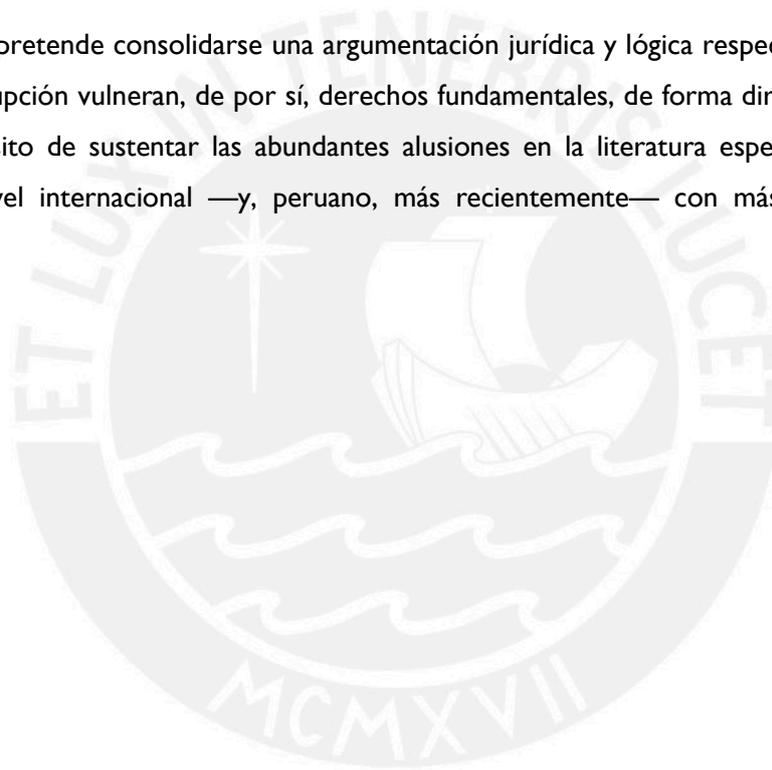
El segundo capítulo es el centro de la investigación: los actos de corrupción como violaciones de derechos humanos desde la Teoría del Discurso Racional de Robert Alexy. El primer acápite expone la postura adoptada por la investigación respecto de la Corrupción como necesaria vulneración directa o indirecta de derechos fundamentales y se fundamenta —justificación material— dicha posición; y, posteriormente, se esboza conceptos básicos respecto de la Lógica Deductiva de Predicados.

El segundo apartado presenta los rasgos y características de la Teoría del Discurso Racional de Robert Alexy así como de la Argumentación Jurídica, y, posteriormente, explica la naturaleza dogmática del argumento formulado y sujeto a análisis.

El tercer punto del Capítulo 2 —parte medular del trabajo— presenta el citado argumento dogmático, en forma de enunciado de Lógica Deductiva de Predicados. En primer término, se verifica su validez lógico-formal y, luego, se somete a las reglas y formas de validez de la Teoría del Discurso Racional de Robert Alexy: del Discurso Práctico General, así como de la Argumentación Jurídica y Dogmática.

El punto 4 del Capítulo 2 usa un caso de Corrupción que se presentó en el Perú para aplicar los conceptos vertidos en la investigación y evidenciar las vulneraciones directas e indirectas que causa la ocurrencia del fenómeno en los derechos de las personas.

De tal forma, pretende consolidarse una argumentación jurídica y lógica respecto de cómo los actos de corrupción vulneran, de por sí, derechos fundamentales, de forma directa e indirecta, con el propósito de sustentar las abundantes alusiones en la literatura especializada que se produce a nivel internacional —y, peruano, más recientemente— con más idealismo que trasfondo.



CAPÍTULO I. ENFOQUES SOBRE LA CORRUPCIÓN

I.1. LOS ESTUDIOS SOBRE LA CORRUPCIÓN DESDE DIVERSAS DISCIPLINAS: UN BREVE ESTADO DE LA CUESTIÓN

Los perjuicios de la Corrupción sobre los sistemas económicos y jurídicos han sido extensamente estudiados. También, se ha revisado con amplitud las consecuencias que acarrea sobre las sociedades.

Dichos estudios se han efectuado desde diversas disciplinas como la Economía —Macro y Microeconomía—, el Derecho, la Ciencia Política y otras Ciencias Sociales, la Psicología, y, la Historia. Sobre los múltiples daños que produce la Corrupción, Matsheza afirmó:

Corruption is an insidious plague that has a wide range of corrosive effects on societies. It undermines democracy and the rule of law, leads to violations of human rights, distorts markets, erodes the quality of life and allows organized crime, terrorism and other threats to human security to flourish [...] ⁶

En el presente acápite, se reseña sucintamente el abordaje de la Corrupción desde las mencionadas disciplinas.

I.1.1. LA CORRUPCIÓN DESDE LA ECONOMÍA

Tanto la Macroeconomía como la Microeconomía han analizado las causas, manifestaciones y consecuencias del fenómeno de la Corrupción.

La Macroeconomía considera, en líneas generales, que los actos de corrupción minan el funcionamiento de los mercados, y, así, obstaculizan su estabilidad y crecimiento, y, como resultado, impiden el desarrollo de los Estados. Para afirmarlo, busca medir las pérdidas económicas que supone la ocurrencia de actos de corrupción y, posteriormente, diseña políticas públicas que controlen o disminuyan sus posibilidades de verificación. La Corrupción es concebida como una variable macroeconómica.^{7 8 9}

⁶ MATSHEZA, Phil. *Fighting Corruption While Safeguarding Human Rights*. Paper presented by Phil Matsheza at the United Nations, Conference on Anti-Corruption Measures, Good Governance and Human Rights, Warsaw, Republic of Poland, 8-9 November 2006. En: <<http://www.ohchr.org/documents/issues/development/goodgovernance/matsheza.pdf>>. Consulta del 30 de noviembre de 2013.

⁷ Cf. COMISIÓN DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCIÓN DEL PERÚ. *Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción*. Lima: Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN) y GIZ, 2013. p. 28.

⁸ Cf. GRUENBERG, Christian. *Identifying Possible Points of Entry for an Alliance between the Strategies of Human Rights and Anti-Corruption*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2007. p. 29 y 30.

⁹ Cf. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Curso Virtual: La Prevención de la Corrupción desde el Enfoque de Derechos*. Material interno. Lima: 2009. p. 4.

Por ejemplo, la CNUCC, en su Preámbulo, señala:

Preocupados [...] por los casos de Corrupción que entrañan vastas cantidades de activos, los cuales pueden constituir una proporción importante de los recursos de los Estados, y que amenazan la estabilidad política y el desarrollo sostenible de esos Estados [...] ¹⁰

En términos de Mujica, se ha estudiado: « [...] el movimiento económico político de funcionarios del Estado de alto rango movidos por incentivos de empresas o entidades financieras que “corrompen” [...] ».¹¹

La perspectiva macroeconómica es, asimismo, adecuadamente ilustrada por el Pacto Mundial de la Organización de las Naciones Unidas. El acuerdo, planteado para involucrar a las empresas en la formación y consolidación de sociedades prósperas —voluntario y no vinculante, basado en cuatro áreas temáticas: derechos humanos, estándares laborales, medio ambiente, y Anticorrupción—,¹² sostiene que la Corrupción incrementa, aproximadamente, el 25% de las contrataciones públicas, así como el 10% de los gastos que implica realizar negocios en diversos países:

[...] There is clear evidence that in many countries corruption adds up to 10 per cent to the cost of doing business and that corruption adds as much as 25 per cent to the cost of public procurement [...] ¹³

La revisión de los estudios de la Corrupción desde la Macroeconomía exige una mirada —aun cuando sea somera— al trabajo de algunos autores clave como Rose-Ackerman,¹⁴ y Tanzi.¹⁵

La Microeconomía estudia el comportamiento de actores económicos en mercados locales. También, se ha investigado el impacto de la Corrupción desde la Microeconomía.

¹⁰ V. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Preámbulo.

¹¹ MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Lima: Asamblea Nacional de Rectores, 2011. p. 28.

¹² Miles de empresas y corporaciones de más de 100 países se han sumado a la iniciativa. En: <<http://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish>>. Consulta del 8 de diciembre de 2014.

¹³ V. PACTO GLOBAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, FORO INTERNACIONAL DE LÍDERES EN NEGOCIOS y TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *Business Against Corruption: A Framework for Action. Implementation of the 10th UN Global Compact Principle Against Corruption..* En: <http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/bac_fin.pdf>. Consulta del 8 de diciembre de 2014. p. 7.

¹⁴ Cf. ROSE-ACKERMAN, Susan. *La Corrupción en los Gobiernos. Causas, Consecuencias y Reforma*. México D.F.: Siglo Veintiuno, 2001; y, ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption: A Study in Political Economy*. Nueva York: Academic Press, 1978.

¹⁵ Cf. TANZI, Vito. *Corruption around the World: Causes, Consequences, Scope, and Cures*. En: <<http://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/wp9863.pdf>> y TANZI, Vito. *Corruption, Growth and Public Finances*. Washington D.C.: IMF, 2000.

Dicha disciplina concluye —en términos sucintos— que el fenómeno de la Corrupción es producto del funcionamiento fallido de las instituciones y normas que rigen el Estado, así como de la ausencia de vigilancia.¹⁶ Ello, como consecuencia, impacta negativamente sobre el normal desempeño de los agentes económicos en los mercados.¹⁷

Una de las reflexiones centrales de los estudios efectuados desde la Microeconomía ha partido desde la llamada «Teoría del Agente Principal». Según tal aproximación, en las organizaciones jerárquicas —públicas o privadas—, el principal agente, superior jerárquico, tiene diferentes objetivos, información asimétrica, distintos incentivos, salarios y sanciones respecto del subordinado. Ello genera una extrema dificultad para asegurar fidelidad en los propósitos, una actuación moralmente plausible, y, así, evitar la Corrupción.¹⁸

1.1.2 LA CORRUPCIÓN DESDE EL DERECHO

Los estudios realizados desde la Macro y la Microeconomía han concluido con propuestas de regulación jurídica en pos de prevenir, controlar y, en algunos casos, intentar erradicar la Corrupción. Por ello, los trabajos jurídicos sobre la Corrupción suelen estar vinculados con las conclusiones de los estudios económicos, sean Macro o Microeconómicos. Empero, tal ligazón no implica que toda investigación llevada a cabo desde el Derecho esté estrictamente construida sobre la base de análisis económicos.

Malem-Seña, por ejemplo, ha afirmado que la Corrupción es una forma de acción, estratégicamente adecuada, para alcanzar ciertos fines: un uso racional de los recursos por parte de los «corruptos».¹⁹

El Derecho se ha enfocado, también, en las deficiencias normativas e institucionales que permiten la ocurrencia de actos de corrupción, y además se ha detenido en los « [...] juegos de intereses de [los] individuos [involucrados] ».²⁰ Así, se ha planteado dos respuestas a la

¹⁶ Cf. MEDARD, Jean-François. «Revue Tiers Monde». No. 161, 2000. t. XLI. Citado por: MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Ob. cit. p. 30.

¹⁷ Cf. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Curso Virtual: La Prevención de la Corrupción desde el Enfoque de Derechos*. Material interno. Lima: 2009. p. 4.

¹⁸ V. ANTI-CORRUPTION RESOURCE CENTER. *Portal en la Internet*. En: <<http://www.u4.no/glossary/>>. Consulta del 16 de diciembre de 2012.

¹⁹ MALEM-SEÑA, Jorge. *Acerca del Concepto de Corrupción*. En: <http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Sitios/Olacefs/Cepat/doc/cartage/na/Conferencia_Dr_Jorge_Malem.pdf>. Consulta del 5 de agosto de 2012. p. 1.

²⁰ MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Ob. cit. p. 32.

Corrupción desde el Derecho: la normativa para la reforma del Estado y la legislación sancionadora, sea penal o administrativa.²¹

Las propuestas para la reforma del Estado orientadas a prevenir y combatir la Corrupción procuran fortalecer las instituciones y las normas destinadas a tales funciones, así como regular el adecuado uso de los bienes y recursos públicos, además del desempeño moralmente plausible de las personas que ejercen la función pública.

El rol punitivo del Estado, en relación con la Corrupción —en el Perú, tomado como ejemplo—, se ejerce en dos niveles: el administrativo y el judicial–penal. El administrativo tiene, a su vez, dos expresiones: aquel que ejercen los organismos de control —como la Contraloría General de la República y los Órganos de Control Institucional (OCI), parte del Sistema Nacional de Control—,²² y la función administrativa de cada entidad del Estado ante la ocurrencia de las llamadas inconductas funcionales. La actuación punitiva del Estado en el nivel administrativo se realiza en torno de faltas contra la ética en la función pública.²³ Es pertinente anotar, en este punto, que las faltas contra la ética en la función pública, pese a no ser consideradas delitos, pueden ser actos de corrupción o crear un ambiente proclive para su comisión. A su vez, los denominados «Delitos contra la Administración Pública» —se volverán a abordar en los párrafos sucesivos— son, en casi todos los casos, actos de corrupción —el tipo penal «Abuso de Autoridad» contemplado por el Código Penal peruano difícilmente podrá ser considerado un acto de corrupción según la definición que se propondrá en 1.5—.

El rol punitivo jurídico–penal tiene una naturaleza diferente. El Derecho Penal impone penas para reprimir la Corrupción y, además, generar un efecto disuasivo en quienes pretendieran incurrir en tales conductas.

El Derecho Penal es el « [...] instrumento jurídico más enérgico del que dispone el Estado para evitar las conductas que resulten más indeseadas e insostenibles socialmente [...] »,²⁴ y protege los denominados «bienes jurídicos» que son los « [...] intereses, relaciones o

²¹ Cf. COMISIÓN DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCIÓN DEL PERÚ. Ob. cit. p. 30.

²² V. Constitución Política del Perú, artículo 82; Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y la Contraloría General de la República, Ley 27785; y Ley del Código de Ética de la Función Pública, Ley 27815, modificada por Ley 28496.

²³ Ley de Bases de la Carrera Administrativa, Decreto Legislativo 276, artículos 25 y 26; Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444; así como, Ley Marco del Empleo Público, Ley 28175, capítulo VII.

²⁴ V. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, Luis ARROYO ZAPATERO, Nicolás GARCÍA RIVAS, Juan Carlos FERRÉ OLIVÉ y José Ramón SERRANO-PIEDecasas. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Barcelona: La Ley, 1999.

posiciones [...] » que aseguran la supervivencia de una sociedad.²⁵ Los delitos de Corrupción, en el Perú, están comprendidos, en su gran mayoría, bajo el rótulo de «Delitos contra la Administración Pública».²⁶ El nombre «Delitos contra la Administración Pública» responde a que el bien jurídico protegido es el « [...] correcto desempeño de las labores y deberes que se delegan y descargan en determinadas personas [...] para que administren al Estado [...] »²⁷ Social y Democrático de Derecho,²⁸ en beneficio de los ciudadanos.²⁹

Sin embargo, esta investigación sostiene que el contenido de los bienes jurídicos cautelados por los delitos relacionados con actos de corrupción es, también, el respeto, la protección y la realización de derechos humanos y fundamentales de las personas y grupos de personas afectados por los actos de corrupción.³⁰

El Derecho Penal, entonces, pretende sancionar, y disuadir la Corrupción, en pos de cautelar bienes jurídicos relacionados con la defensa de derechos fundamentales y humanos, y, así, aportar al cometido estatal de respetarlos, protegerlos y contribuir con su realización.

Los estudios jurídicos más relevantes sobre la Corrupción, de acuerdo con esta investigación, son los vinculados con los derechos fundamentales y reseñados en los puntos 1.2, 1.3, y 1.4.

1.1.3 LA CORRUPCIÓN DESDE LA CIENCIA POLÍTICA

La Ciencia Política ha producido algunas de las más perspectivas más relevantes acerca de la Corrupción. El enfoque denominado Administrativista es una mirada desde la Gestión Pública, sumamente influyente en el análisis del flagelo. Asimismo, se ha efectuado otros estudios desde esta disciplina normativa de las Ciencias Sociales, que es pertinente reseñar.

Emparentado con los estudios Microeconómicos, el enfoque Administrativista estima que la Corrupción es producto del incorrecto funcionamiento de las estructuras estatales. La Corrupción se verifica ante las diferencias entre los objetivos del Estado, las capacidades de los

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ V. Código Penal, Decreto Legislativo 635, Libro Segundo, Título XVIII.

²⁷ MEINI, Iván. *Delitos contra la Administración Pública*. Panamá: USAID, 2007. p. 9.

²⁸ ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Los Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano*. Lima: Palestra, 2003. p. 393 y ss.

²⁹ V. ASUA BATARRITA, Adela. «La Tutela Penal del Correcto Funcionamiento de la Administración. Cuestiones Político Criminales, Criterios de Interpretación y Delimitación respecto a la Potestad Disciplinaria». En: ASUA BATARRITA, Adela (ed.). *Delitos contra la Administración pública*. Vitoria: IVAP, 1997. p. 22.

³⁰ Cf. MONTOYA VIVANCO, Yván. «Discriminación Sexual y Aplicación Discriminatoria del Derecho Penal en los Delitos contra la Libertad Sexual e Infracciones Penales contra la Integridad Personal». En: DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Discriminación sexual y aplicación de la ley*. Lima: Defensoría del Pueblo, 2000; y, HURTADO POZO, José. *Derechos humanos, bien jurídico y Constitución*. En: <<http://www.unifr.ch/derechopenal/anuario/95/hu95.htm>>. Consulta del 16 de diciembre de 2012.

funcionarios públicos, —y tal vez, el factor más importante— una cultura organizacional difundida en la administración pública, proclive al lucro y otras formas de beneficio.³¹

La perspectiva Administrativista coincide con el diagnóstico de la Microeconomía, y concluye que la Corrupción es un fenómeno accesorio al funcionamiento del Estado, así como la consecuencia de vacíos o desinteligencias en los ordenamientos jurídicos o falencias en las instituciones.

Klitgaard, uno de los más renombrados estudiosos de la Corrupción, intentaba graficar la ocurrencia del fenómeno, desde la mirada Administrativista, mediante una famosa ecuación:

$$\text{Corrupción} = \text{Poder Monopólico} + \text{Discrecionalidad} - \text{Rendición de Cuentas}^{32}$$

La Corrupción medra, según Klitgaard, ante la presencia de funcionarios públicos con poder monopólico sobre un bien o servicio, y amplia discrecionalidad para decidir quién lo recibe y en qué medida. Si a ello se suma un escaso margen de Rendición de Cuentas, tanto vertical como horizontal —y con ella, la Transparencia—,³³ las posibilidades de ocurrencia de actos de corrupción son amplias.^{34 35}

Como se aprecia en la tesis de Klitgaard, la Corrupción surge ante el exceso de facultades y la falta de controles. Y es el resultado de una cultura organizacional que favorece el beneficio individual sobre los intereses colectivos. Ello desemboca, naturalmente, en el fallido funcionamiento del aparato público.

Por su parte, Charap, pese a considerar que la Corrupción difiere de acuerdo con los sistemas políticos en los cuales se produce, considera que es sistémica y deliberada. Es « [...] el resultado natural de un comportamiento depredador eficiente en un mundo sin normas [...] », sentencia.³⁶

³¹ COMISIÓN DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCIÓN DEL PERÚ. Ob. cit. p. 30.

³² V. KLITGAARD, Robert. *Controlling Corruption*. Berkeley y Los Angeles: University of California Press, 1988.

³³ V. KLITGAARD, Robert. «Combatiendo la Corrupción. Información e Incentivos». En: *Nueva Sociedad* 145, septiembre-octubre 1996. p. 56-65. A ello se volverá al analizar los Principios del Buen Gobierno, en 1.2.

³⁴ Al respecto, la Defensoría del Pueblo del Perú realiza un interesante análisis. V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Aportes de la Defensoría del Pueblo a la Promoción de la Ética Pública en los Programas Sociales del Estado*. Serie Informes de Adjuntía. Informe 001-2011-DP/APCSG-PEPPCPP. Lima: Defensoría del Pueblo, 2011. p. 50 - 52.

³⁵ La rendición de cuentas y la transparencia son Principios del Buen Gobierno según las Naciones Unidas V. 1.2.

³⁶ Traducción libre de la investigación. V. CHARAP. Joshua. *Institutionalized Corruption and the Kleptocratic State*. Washington D.C.: IMF, 1999. p. 4.

Finalmente, es de notar que los principales instrumentos internacionales de prevención y lucha contra la Corrupción tienen, en sus preámbulos, una mirada desde la Ciencia Política como sustento para oponerse al flagelo.

La CNUCC señala:

Preocupados por la gravedad de los problemas y las amenazas que plantea la Corrupción para la estabilidad y seguridad de las sociedades al socavar las instituciones y los valores de la Democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley [...] ³⁷

Por su parte, la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC, en lo sucesivo) indica:

CONVENCIDOS de que la Corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos;

CONSIDERANDO que la Democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige combatir toda forma de Corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio;

PERSUADIDOS de que el combate contra la Corrupción fortalece las instituciones democráticas, evita distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social [...] ³⁸

1.1.4 LA CORRUPCIÓN DESDE OTRAS CIENCIAS SOCIALES

Se ha registrado trabajos etnográficos sobre temas afines como el clientelismo,³⁹ o la mafia.⁴⁰ Empero, el clientelismo —definido, a grandes rasgos, como el intercambio de bienes materiales por favores, usualmente, políticos— o la mafia —el crimen organizado con singulares características como vínculos familiares o códigos de ética— no responden plenamente a los rasgos de la Corrupción —como se apreciará en los acápite sucesivos, en especial, en la definición operativa de 1.5—.

³⁷ V. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Preámbulo.

³⁸ V. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Interamericana contra la Corrupción*. Preámbulo.

³⁹ Cf. GELLNER, Ernst. «Patronos y Clientes». Barcelona: Jucar, 1977. Citado por: MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Ob. cit. p. 33.

⁴⁰ Cf. HOBBSAWN, Eric. «Rebeldes Primitivos». Barcelona: Ariel, 1983. Citado por: MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Ob. cit. p. 33.

Los estudios efectuados desde la Subalternidad,⁴¹ y la Poscolonialidad,⁴² interesantes y novedosas miradas de las Ciencias Sociales, sugieren que la Corrupción es un intento de los individuos por reinventar un Estado que no responde a sus necesidades e intereses.⁴³

La investigación aplicada ha analizado la Corrupción desde una perspectiva teórica y ensayística,⁴⁴ y desde un análisis de las percepciones que tiene la ciudadanía.⁴⁵

Una mirada especialmente novedosa y desafiante es aportada por Mujica desde la Antropología. Para Mujica, la Corrupción es:

[u]n mecanismo práctico que funda modos de relacionarse, maneras de acceder a grupos de poder, redes sociales, redes políticas y amistades, que se movilizan dentro de una estructura que aparenta la asepsia que la formalidad de ley sugiere [...] ⁴⁶

La Corrupción no sería, entonces, solo un modo de transgredir la política. Es, más exactamente, un modo de practicarla, a través de las relaciones. Y no solo es eso. Como forma de vincularse, es, asimismo, un lenguaje, practicado voluntariamente por los partícipes de tal relación, en pos de acceder a diversos tipos de beneficios.⁴⁷

Como todos son partícipes, no existe «corruptor» ni «corrompido». Los que toman parte son corruptos, sin excepción —afirmación suscrita por la investigación—.

⁴¹ La *subalternidad* se refiere a la incapacidad de un individuo o conjunto de individuos para hablar públicamente, y, así, constituirse en interlocutor válido dentro de una sociedad. Cf. SPIVAK, Gayatri Chakravorty. «Can the Subaltern Speak?». En: NELSON, Cary y Lawrence GROSSBERG (eds.). *Marxism and the Interpretation of Culture*. Londres: Mac Millan, 1988.

⁴² La poscolonialidad estudia rasgos comunes y distintivos de sociedades que fueron objeto de dominación colonial. V. MIGNOLO, Walter. «Herencias coloniales y teorías postcoloniales». En: GONZALES STEPHAN, Beatriz (comp.). *Cultura y Tercer Mundo*. Caracas: Nueva Sociedad - Nubes y Tierra, 1996.

⁴³ Cf. ABED, George y Sanjeev GUPTA. «Governance, Corruption and Economic Performance». Washington: IMF, 2002. Citados por MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Ob. cit. p. 33.

⁴⁴ Cf. PORTOCARRERO, Gonzalo. *Rostros Criollos del Mal*. Lima: Red para el Desarrollo de las Ciencias Sociales en el Perú, 2002, y, cf. PORTOCARRERO, Gonzalo. «El Goce de la Transgresión. La Cultura Criolla y la Ética Civil». En: ACHA, Elisabeth y Javier DIEZ CANSECO (comp.). *Patios Interiores de la Vida Policial: Ética, Cultura Civil y Reorganización de la Policía Nacional*. Lima: Fondo Editorial del Congreso del Perú, 2004. Portocarrero recurre a Lacan para plantear que la Corrupción, entre otros males, se funda en el «goce». Cf. OLIVERA, Mario. *Sociología de la Corrupción. Una Base Científica para emprender Reales Políticas Anticorrupción*. Lima: CECDs, 2002.; Cf. PORTOCARRERO, Felipe (ed.). *El Pacto Infame*. Lima: CIUP, 2005.

⁴⁵ Es de especial relevancia la labor de Transparencia Internacional (TI), presentada en sus informes globales. Cf.: TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. Portal en la Internet. En: <<http://www.transparency.org/publications/gcr>>. Consulta del 16 de diciembre de 2012. Además, debe destacarse el componente «control de la Corrupción» entre los Indicadores de Gobernabilidad Mundial del Banco Mundial. En: <<http://web.worldbank.org>>. Consulta del 16 de diciembre de 2012. Asimismo, resulta interesante revisar el Índice de Percepción de la Corrupción que elabora la Universidad de Göttingen, Alemania. Cf. además, ANDVIG, Jens Chr., Odd-Helge FJELDSTAD, Inge AMUNDSEN, Tone SISSENER y Tina SOREIDE. *Research on Corruption. A Policy Oriented Survey*. Bergen/Oslo: Michelsen Institute & Norwegian Institute of International Affairs (NUPI), 2000. p. 39 y ss.

⁴⁶ MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Ob. cit. p. 152.

⁴⁷ V. MUJICA, Jaris. «Estrategias de Corrupción. Poder y autoridad en espacios locales». En: UGARTECHE, Óscar (comp.). *Vicios Públicos: Poder y Corrupción*. México D.F.: Casa de Estudios del Socialismo Sur, 2005. Subcapítulo 1.2.

Al respecto, es pertinente citar a otro antropólogo, Huber, sobre la auto-justificación de la Corrupción:

[q] uienes están dispuestos a hablar sobre el tema se presentan como víctimas y justifican su eventual disposición a participar en actos de corrupción, principalmente, por su necesidad de conseguir trabajo, asumiendo una postura de «no me queda otra», «si no lo hago, me quedo fuera, porque otros sí lo van a hacer» [...] ⁴⁸

1.1.5 LA CORRUPCIÓN DESDE OTRAS DISCIPLINAS

La Corrupción no solo ha despertado el interés de la comunidad académica en las disciplinas reseñadas previamente.

La Historia ha rastreado, por ejemplo, los orígenes de la Corrupción en el Perú. Ha llegado hasta el Virreinato hispano para intentar comprender el fenómeno en la actualidad. Los trabajos de Quiroz,⁴⁹ O´Phelan⁵⁰, y Suárez,⁵¹ merecen ser destacados.

Para Quiroz, por ejemplo:

[L] a historia del Perú ha sido en parte la historia de sucesivos ciclos de Corrupción, seguidos por periodos sumamente breves de reforma Anticorrupción, interrumpidos [...]. Según los cálculos estimados [...], en el largo plazo (1820 a 2000), estas sucesivas olas de Corrupción podrían haber implicado la pérdida directa e indirecta, el desvío o la mala asignación de fondos equivalente a un promedio de entre 30 y 40 por ciento de los gastos gubernamentales, y de entre 3 y 4 por ciento del Producto Bruto Interno. Estas inmensas pérdidas debidas a la Corrupción representarían entre el 40 y 50 por ciento de las posibilidades de desarrollo del país en el largo plazo (considerando que para que este tenga lugar, debe alcanzarse un crecimiento sostenido de entre 5 y 8 por ciento del PBI). Los costos no cuantificables de la Corrupción también fueron enormes. No ha habido periodo o ciclo histórico de poca o baja Corrupción: todos los ciclos examinados estuvieron caracterizados por indicadores de Corrupción moderadamente altos y hasta muy altos.⁵²

⁴⁸ HUBER, Ludwig. *Romper la Mano. Una Interpretación Cultural de la Corrupción*. Lima: IEP, 2008. p. 92.

⁴⁹ V. QUIROZ, Alfonso W. *Historia de la Corrupción en el Perú*. Lima: IEP, 2013.

⁵⁰ Cf. O´PHELAN, Scarlett. «Orden y Control en el Siglo XVIII. La Política Borbónica frente a la Corrupción Fiscal, Comercial y Administrativa». En: PORTOCARRERO, Felipe (ed.). Ob. cit.

⁵¹ Cf. SUÁREZ, Margarita. «Estado, Control y Poder: una Aproximación al Problema de la Corrupción en el Perú Colonial, siglos XVI y XVII». En: PORTOCARRERO, Felipe (ed.). Ob. cit.

⁵² Quiroz hace una aproximación de historia económica de la Corrupción. V. QUIROZ, Alfonso W. *Historia de la Corrupción en el Perú*. Ob. cit. p. 424 y 425.

La Psicología también ha estudiado a la Corrupción. Destaca el análisis de Peña Cabrera desde el Psicoanálisis —que busca «pulsiones» individuales, freudianas—,⁵³ y el de Jovchelovitch desde la Psicología Social. Dicha autora estima que la Corrupción es:

[e] l resultado de la interacción social desprovista del ejercicio de rendición de cuentas y [d] el reconocimiento de la otra persona como un igual representado por los límites que el respeto impone al otro, sea en forma de leyes, valores, normas o patrones de acción [...] la [C]orrupción se genera en esas pequeñas acciones cotidianas donde poco nos importa el bienestar y la tranquilidad de la persona [...] ⁵⁴

En conclusión, la Corrupción, debido a los múltiples perjuicios que causa en la vida de las personas y las comunidades, ha recibido la atención de diversas disciplinas que han procurado entenderla, en busca de prevenir su ocurrencia y de combatirla. Se ha presentado una breve reseña de aquellos esfuerzos. En los siguientes acápite, se revisará los estudios centrales para la presente investigación: aquellos que conciben a la Corrupción como una violación de derechos o como un obstáculo para su ejercicio.

1.2. CORRUPCIÓN, BUEN GOBIERNO Y DEMOCRACIA: LA CORRUPCIÓN COMO AFECTACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DESDE LA MIRADA DEL BUEN GOBIERNO Y LA DEMOCRACIA

Como ya se señaló en el acápite 1.1, los instrumentos convencionales señalan claramente el impacto de la Corrupción respecto del sistema democrático. Cabe volver a pasar revista a la CNUCC:

Preocupados por la gravedad de los problemas y las amenazas que plantea la Corrupción para la estabilidad y seguridad de las sociedades al socavar las instituciones y los valores de la Democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley [...] ⁵⁵

La CICC, recuérdese, apunta:

CONVENCIDOS de que la Corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos;

⁵³ Cf. PEÑA, Saúl. *Psicoanálisis de la Corrupción*. Lima: Peisa, 2005.

⁵⁴ V. JOVCHELOVITCH, Sandra. «Social Representations and Public Life: a Study on the Symbolic Construction of Public Spaces in Brazil». Citada por ACHA, Elisabeth. «Éticas y Hábitos en la Cultura de la Policía Nacional». En: ACHA, Elisabeth y Javier DIEZ CANSECO (comps.). Ob. cit.

⁵⁵ Cf. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Preámbulo. El texto de la Convención no aparece en negritas.

CONSIDERANDO que la Democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige combatir toda forma de Corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio;

PERSUADIDOS de que el combate contra la Corrupción fortalece las instituciones democráticas, evita distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social [...] ⁵⁶

Es claro que los instrumentos internacionales diseñados e implementados para prevenir y enfrentar a la Corrupción tienen presente su impacto sobre la institucionalidad que sustenta al sistema democrático. Sin embargo, es necesario recorrer el camino lógico para arribar a tal conclusión.

La Democracia [Política], apuntan Schmitter y Karl, es:

[...] un sistema de gobierno en el cual los gobernantes son juzgados responsables de sus acciones en el dominio público por los ciudadanos que actúan indirectamente a través de la competencia y cooperación de sus representantes elegidos [...] ⁵⁷

En la definición de Schmitter y Karl se aprecia que la Democracia demanda la presencia de diversos Principios del Buen Gobierno —a los que se hará referencia más adelante—.

Empero, la noción de Democracia expuesta resulta incompleta si no se contemplan expresamente dos elementos que plantea Sartori. Para dicho autor, la Democracia es el « [...] sistema [...] en el que la mayoría, elegida libremente, gobierna con el respeto de los derechos de las minorías [...] ».⁵⁸

La Democracia es el gobierno de la mayoría. Sin embargo, no puede obviarse que tal régimen exige el respeto de los derechos de las minorías, de sus derechos fundamentales, como personas y como colectivos. Para ser preciso con las obligaciones de los Estados: el respeto, la protección y la contribución con la realización de los derechos fundamentales de las minorías, y, desde luego, de las mayorías. Es decir, de los derechos humanos de todas y todos. Esa es la

⁵⁶ Cf. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Interamericana contra la Corrupción*. Preámbulo. El texto de la Convención no aparece en negritas.

⁵⁷ SCHMITTER, Philippe y Terry Lynn KARL. « ¿Qué es y Qué no es Democracia? ». En: GROMPONE, Romeo (editor). *Instituciones Políticas y Sociedad*. Lima: Instituto de Estudios Peruanos, 1995. p. 173.

⁵⁸ V. SARTORI, Giovanni. *¿Qué es la Democracia?*. Buenos Aires: Taurus, 2003. p. 62.

condición básica de la Democracia: la garantía de los derechos de todas las personas y grupos de individuos.

La Democracia, no obstante, es imperfecta y puede ser pervertida. Elster advierte de los riesgos del gobierno de la mayoría respecto de los derechos humanos, y propone mecanismos —propios del sistema— para afrontarlos. Menciona, puntualmente, la necesidad de acentuar los controles de constitucionalidad y de legalidad, de consolidar la independencia de poderes, y, así, el ejercicio de pesos y contrapesos entre poderes del Estado —conocidos como «checks and balances»—. ⁵⁹

Establecida la noción de Democracia y sus rasgos imprescindibles, es necesario hacer referencia al Buen Gobierno. Las Naciones Unidas entienden al Buen Gobierno o la Buena Gobernanza —o Buena Gestión Pública— como: « [e] l ejercicio de la autoridad por medio de procesos políticos e institucionales transparentes y responsables que fomenten la participación ciudadana [...] ». ⁶⁰

La Comisión de Derechos Humanos y, posteriormente, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, mediante las Resoluciones denominadas «La Función del Buen Gobierno en la Promoción de los Derechos Humanos» y, luego, «La Función de la Buena Gestión Pública en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos», sostienen que los Principios del Buen Gobierno son la Transparencia, la Responsabilidad, la Consecuencia —o Rendición de Cuentas—, la Participación o Apertura, así como la Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población o Ciudadanía. ^{61 62 63}

⁵⁹ V. ELSTER, Jon. «Regla de la Mayoría y Derechos Individuales». En: *Ágora. Cuaderno de Estudios Políticos*. Año 4, No. 8, 1998. p. 67 – 70.

⁶⁰ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Prácticas de Buen Gobierno para la Protección de los Derechos Humanos*. Nueva York y Ginebra: Organización de las Naciones Unidas, 2008. p. 2.

⁶¹ V. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función del Buen Gobierno en la Promoción de los Derechos Humanos*. Resoluciones 2000/64, 2001/72, 2002/76, 2003/65, 2004/70, 2005/68, y CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Resolución 7/L.29 del 25 de marzo de 2008. Además. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función de la Buena Gestión Pública en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos*. Resoluciones 25/L.13 de 23 de marzo de 2012, y 25/8 del 11 de abril de 2014. Las resoluciones sufren leves variaciones en sus distintas versiones. El cambio de «Buen Gobierno» a «Buena Gestión Pública» es solo una modificación en la traducción del original en Inglés al Español, que no parece relevante. La adición de «Protección a los Derechos Humanos» sí se estima pertinente, pues abarca un ámbito de acción mayor en torno de la garantía de los derechos de las personas.

⁶² Cabe añadir que la Defensoría del Pueblo menciona a algunas de las citadas resoluciones en su Documento Defensorial 12 e interpretó varios de los Principios de Buen Gobierno. Varias de las ideas allí vertidas son tomadas como referencias o citadas en el presente acápite 1.2. Cf. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Documento Defensorial N° 12. Lima: Defensoría del Pueblo, 2010. p. 12.

⁶³ Las resoluciones de la extinta Comisión de Derechos Humanos y del Consejo de Derechos Humanos son parte de la denominada Soft Law. Según Wellens y Borchardt, está compuesta por las reglas de conducta no vinculantes,

Se considera que la Transparencia es un Principio del Buen Gobierno que garantiza la publicidad en el planteamiento y la implementación de las políticas públicas. Corresponde a la Administración Pública, y sus funcionarios, hacer de conocimiento de la ciudadanía — con la suficiencia requerida— las reglas, los planes, las acciones, las decisiones, los procesos, así como las medidas para el uso del presupuesto estatal, todos los cuales, asimismo, deben ser predecibles y comprensibles. También compete a la ciudadanía, como parte del principio de Transparencia, requerir la información que estime pertinente, y el Estado debe dotarle de los mecanismos que se lo permitan, de forma que pueda efectuar un escrutinio de la acción pública.⁶⁴ La Transparencia se deriva de los derechos humanos a la libre expresión, en la modalidad de acceso a la información —pública, puntualmente: artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en lo sucesivo PDCYP) y artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH, en lo siguiente)—, y de participación en los asuntos públicos — literal a del artículo 25 del PDCYP y literal a del artículo 23 de la CADH—.

El principio de Responsabilidad en el Buen Gobierno, a su vez, se refiere a la « [...] obligación de [...] los funcionarios públicos respecto de cumplir a cabalidad con sus deberes y funciones, mediante el despliegue de los esfuerzos que sean necesarios para satisfacer las demandas e intereses legítimos de la población [...] ».⁶⁵ Es, entonces, una responsabilidad de los funcionarios públicos frente a la ciudadanía al asumir una tarea en el Estado. Es clave tener presente que sus deberes fundamentales residen en el respeto, la protección y la contribución con la realización de los derechos humanos.⁶⁶ Como es evidente, el principio de Responsabilidad se extrae del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos — literal a del artículo 25 del PDCYP y literal a del artículo 23 de la CADH— y que guarda relación con el catálogo de derechos humanos, en su conjunto.

Por su parte, el Principio de Consecuencia, conocido como Rendición de Cuentas, establece una relación en la que quien tiene un derecho exige al responsable —de respetarlo, protegerlo

las cuales, sin embargo, procuran producir efectos jurídicos. Cf. WELLENS K. y G. BORCHARDT. «Soft Law in European Community Law». *European Law Review*, no. 14, octubre de 1989.

⁶⁴ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6; V. ANTI-CORRUPTION RESOURCE CENTER. Portal en la Internet. Ob. cit.; V. NASH, Claudio, Valeska DAVID y María Luisa BASCUR. *Guía para la Utilización del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la Protección de Denunciantes de Actos de corrupción*. Santiago de Chile: Universidad de Chile, 2013. p. 20.

⁶⁵ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

⁶⁶ V. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *El Desarrollo Basado en un Enfoque de los Derechos Humanos: Hacia una Comprensión Colectiva entre las Agencias de las Naciones Unidas*. Ob. cit. p. 5.

y contribuir con su realización— que explique las medidas tomadas para cumplir el deber.⁶⁷ En el caso del Buen Gobierno, demanda que todos los funcionarios públicos respondan a la ciudadanía por las decisiones y acciones adoptadas en el ejercicio del poder delegado, concedido u otorgado.⁶⁸ Ello implica que el incumplimiento de la Rendición de Cuentas puede generar sanciones en los funcionarios públicos responsables.⁶⁹

La Rendición de Cuentas se denomina Vertical, cuando la efectúa la ciudadanía, y, Horizontal, en los casos en que la lleva a cabo otra entidad del Estado. Sin embargo, en vista de que la Rendición de Cuentas Vertical es prácticamente equivalente al Principio de Participación, previamente reseñado; se utilizará las acepciones de Gruenberg para afirmar que la Rendición de Cuentas alude a estrategias de control externo en las que no coopere el Estado o la empresa —pública o que ofrece un servicio público— objeto de interpelación, y la Participación, a aquellos procesos convocados por las entidades estatales o empresas vinculadas.⁷⁰

La Rendición de Cuentas, manifestación de una Gestión Consecuente, es, además, la expresión de los derechos humanos y fundamentales a la libre expresión, en su forma de acceso a la información —pública, específicamente: artículo 19 del PDCYP y artículo 13 de la CADH—, de libre asociación —artículo 22 del PDCYP y artículo 16 de la CADH—, así como de participación en los asuntos públicos —literal a del artículo 25 del PDCYP y literal a del artículo 23 de la CADH—.

Ya acotado al definir el Principio de Consecuencia o de Rendición de Cuentas, es menester manifestar que el Principio de Participación o Apertura implica que ciudadanos, informados y organizados, intervengan activamente, de forma directa o indirecta, en los asuntos públicos.⁷¹ ⁷² Se utilizará, como se señalara, la noción operativa de Gruenberg, según la cual la Participación se restringe a los procesos que sean convocados por instituciones públicas o empresas relacionadas con el Estado, con el fin de diferenciarlo del Principio de Gestión Consecuente o Rendición de Cuentas. La Participación también se desprende de los derechos fundamentales a la libre expresión, más puntualmente de acceso a la información —pública, más precisamente: artículo 19 del PDCYP y artículo 13 de la CADH—, de libre asociación —artículo 22 del

⁶⁷ V. ANTI-CORRUPTION RESOURCE CENTER. Portal en la Internet. Ob. cit.

⁶⁸ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 7.

⁶⁹ V. NASH, Claudio, Valeska DAVID y María Luisa BASCUR. Ob. cit. p. 20.

⁷⁰ V. GRUENBERG, Christian. Ob. cit. p. 23.

⁷¹ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

⁷² V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 85.

PDCYP y artículo 16 de la CADH—, además de participación en los asuntos públicos — literal a del artículo 25 del PDCYP y literal a del artículo 23 de la CADH—.

El Principio de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población es, fundamentalmente, una actitud que debe mantener la Administración Pública y cada uno de sus funcionarios frente a todas las personas y grupos de personas. Dicha actitud tiene que manifestarse en acciones concretas destinadas al respeto, protección y realización de sus derechos humanos. Como se desprende de lo expresado, este Principio del Buen Gobierno, pese a estar vinculado con el derecho de participar en los asuntos públicos, guarda relación con todo el catálogo de derechos fundamentales —como el Principio de Responsabilidad— y el rol del Estado respecto de ellos. Los derechos que dan contenido al Principio de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, huelga añadir, se determinan ante cada caso en particular.

Es indispensable apuntar que, si bien los Principios del Buen Gobierno se derivan, extraen, expresan, desprenden —y, por ende, se vinculan— de derechos fundamentales, no son equivalentes a ellos. Un Principio de Buen Gobierno es una construcción efectuada a partir de los rasgos de más de un derecho.

1.2.1 INTERDEPENDENCIAS ENTRE DEMOCRACIA, BUEN GOBIERNO Y DERECHOS HUMANOS

Se ha advertido que los Principios del Buen Gobierno señalados por la Comisión y el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas son, en todos los casos, derivaciones de derechos fundamentales.

Como consecuencia, no son concebibles sin la garantía de los derechos de las personas y, a su vez, sin su verificación, el régimen democrático no se concretaría. Se vislumbra, así, una relación de interdependencia y un círculo virtuoso entre Democracia, Buen Gobierno y derechos humanos.

La citada Resolución *La Función de la Buena Gestión Pública en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos* del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, de 2014, señala:

Reconociendo también que una administración transparente, responsable, abierta y participativa, que responda a las necesidades y aspiraciones de la población, es la base de la buena gestión pública y que dicha base es una de las condiciones indispensables

para la plena efectividad de los derechos humanos, incluido el derecho al desarrollo [...] ⁷³

Las Naciones Unidas se pronuncian expresamente en torno de la necesidad del Buen Gobierno para la plena efectividad de los derechos fundamentales. De manera complementaria, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos refuerza la idea de que no se puede asegurar la vigencia de los derechos fundamentales, sin buen gobierno o buena gobernanza:

[L] a buena gobernanza y los derechos humanos se refuerzan entre sí. Los principios de derechos humanos proporcionan un conjunto de valores que orientan la labor de los gobiernos y de otros agentes políticos y sociales. Además, ofrecen un conjunto de pautas de actuación respecto de las cuales deben rendir cuentas esos agentes. Por otro lado, los principios de derechos humanos informan el contenido de las actividades en materia de buen gobierno: pueden instruir para la elaboración de marcos legislativos, políticas, programas, asignaciones presupuestarias y otras medidas. Sin embargo, si no hay una buena gobernanza, los derechos humanos no pueden ser respetados y protegidos de manera sostenible.⁷⁴

Nótese que la Democracia requiere de la corroboración cotidiana de los Principios del Buen Gobierno. No existe régimen democrático cabal sin Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Participación, ni Sensibilidad a las Necesidades y Aspiraciones de la Población.

Como afirma, nuevamente, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos:

[A] demás de las elecciones, la democracia se basa en la transparencia, la rendición de cuentas, la inclusión y la participación encaminadas a proteger los derechos humanos.⁷⁵

Queda claro que, sin Buen Gobierno, no existe Democracia. Todos los Principios del Buen Gobierno deben coexistir en una Democracia porque, además, son manifestaciones de los derechos fundamentales a la libre expresión, en su forma de acceso a la información — pública—, a la libre asociación, a participar en los asuntos públicos, y, finalmente, vinculan a

⁷³ V. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función de la Buena Gestión Pública en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos*. Resolución 25/8 del 11 de abril de 2014. Preámbulo.

⁷⁴ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Prácticas de Buen Gobierno para la Protección de los Derechos Humanos*. Ob. cit. p. 1 y 2.

⁷⁵ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Prácticas de Buen Gobierno para la Protección de los Derechos Humanos*. Ob. cit. p. 2.

todo el catálogo de derechos como conjunto. Y, como se manifestó, la Democracia es el régimen que se caracteriza por la garantía de los derechos fundamentales.

Sobre el Buen Gobierno y su vínculo con el respeto, la protección y la realización de los derechos humanos, las Naciones Unidas sostienen que:

[L] os derechos humanos fortalecen los marcos de buena gobernanza y exigen lo siguiente: ir más allá de la ratificación de los tratados de derechos humanos; integrar efectivamente los derechos humanos en la legislación y en la política y la práctica del Estado; establecer la promoción de la justicia como finalidad del estado de derecho; entender que la credibilidad de la Democracia depende de la efectividad de su respuesta a las demandas políticas, sociales y económicas de la población; promover sistemas de contrapesos y salvaguardias entre las instituciones de gobernanza oficiales y oficiosas; realizar los cambios sociales necesarios, en particular en lo que atañe a la igualdad de género y la diversidad cultural; generar voluntad política y participación y concienciación del público, y responder a los retos básicos en materia de derechos humanos y buena gobernanza, como la Corrupción y los conflictos violentos.⁷⁶

Resulta obvio que las tareas impuestas para la vigencia de los derechos son realizables en el contexto del régimen democrático. Se puede inferir, entonces, que, pese a tener esencias distintas, la vulneración de Principios del Buen Gobierno implica la violación de derechos humanos de los cuales se deriva.

Es evidente, entonces, la relación de interdependencia entre Buen Gobierno, Democracia y derechos humanos.

1.2.2 EL FACTOR CORRUPCIÓN EN RELACIÓN CON LA DEMOCRACIA Y EL BUEN GOBIERNO

No debe olvidarse que esta investigación versa sobre Corrupción y sobre cómo tal flagelo afecta los derechos humanos.

En primer término, los actos de corrupción debilitan la institucionalidad básica sobre la que reposa el sistema democrático. Una Democracia depende del correcto funcionamiento de sus instituciones para respetar, proteger y contribuir con la realización de los derechos de las personas, así como para verificar el cumplimiento de los Principios del Buen Gobierno —

⁷⁶ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Preguntas Frecuentes sobre el Enfoque de Derechos Humanos para el Desarrollo*. Ob. cit. p.10.

estrechamente vinculados, pero no idénticos, como se notó en el punto previo—. No obstante, si tales instituciones, entidades o poderes del Estado pierden credibilidad ante la ciudadanía por la verificación de actos de corrupción, la Democracia resulta disminuida y, así, obstaculizados sus esfuerzos por alcanzar el cometido de garantizar los derechos de las personas y los grupos humanos.

Al respecto, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas puntualiza:

Reconociendo la creciente sensibilización en la comunidad internacional sobre los **efectos nocivos que tiene la Corrupción generalizada en los derechos humanos, tanto con el debilitamiento de las instituciones y la erosión de la confianza pública en la administración como con la limitación de la capacidad de los gobiernos para cumplir sus obligaciones relacionadas con los derechos humanos**

Comprendiendo que la lucha contra la Corrupción a todos los niveles es importante para la promoción y protección de los derechos humanos y para el proceso de creación de un entorno propicio para su pleno disfrute [...] ⁷⁷

En similar sentido, se pronuncia Transparencia Internacional:

La Corrupción socava el desarrollo democrático, dificultando el desempeño de instituciones públicas y el uso óptimo de los recursos. Fomenta el encubrimiento y las restricciones. En última instancia, les niega el desarrollo y la posibilidad de una mejor calidad de vida a los miembros más vulnerables de la sociedad.⁷⁸

La Corrupción, desde esta perspectiva, obstaculiza el ejercicio de derechos fundamentales al debilitar a las instituciones del sistema democrático y deslegitima al propio sistema como responsable de garantizar su respeto, protección, y de contribución con su realización. A su vez, desde la mirada de los Principios del Buen Gobierno, su vulneración implica la violación de los derechos fundamentales de los que son manifestaciones.

Tales conculcaciones de los Principios del Buen Gobierno no suponen un acto de corrupción de por sí. Sin embargo, cuando la vulneración de los Principios del Buen Gobierno implica, además, la búsqueda de un beneficio indebido en el ejercicio de la función pública, sí se puede

⁷⁷ V. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función de la Buena Gestión Pública en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos*. Resolución 25/8 del 11 de abril de 2014. Preámbulo.

⁷⁸ V. TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *El Libro de Consulta 2000 de TI*. En: <http://archive.transparency.org/regional_pages/americas/publicaciones/sourcebook_esp>. Consulta del 30 de diciembre de 2014.

hacer referencia a la ocurrencia de Corrupción.

El beneficio es indebido porque contraviene las reglas de conducta del poder público otorgado al funcionario al servicio del Estado.⁷⁹

En palabras de la Defensoría del Pueblo del Perú, el uso del poder público « [...] debe considerarse indebido cuando no hubiese podido alcanzarse de no ejercer función pública, si no correspondiese al normal ejercicio de ella, así como en los casos en que lo obtenido excediese lo previsto en la delegación, concesión o autorización de poder [...] ».⁸⁰

Debe acotarse, de acuerdo con Malem-Seña, que el beneficio indebido no necesariamente deberá ser pecuniario, político, o social. Puede revestir cualquier naturaleza y característica, o no estar previsto expresamente, siempre y cuando no sea debido.⁸¹

Ese beneficio indebido, es menester añadir, puede procurarse para alguno de los actores de la Corrupción, así como para terceros, sean personas naturales o jurídicas.

Si la vulneración de los Principios del Buen Gobierno, cabe reiterar, se efectúa en procura de obtener un beneficio indebido, se produce un acto de corrupción —el tema se profundizará en el acápite 1.5—.

La vulneración de los Principios del Buen Gobierno, en síntesis, es un paso previo a la comisión de actos de corrupción. En tanto, la comisión de actos de corrupción supone, necesariamente, la vulneración de Principios del Buen Gobierno y, así, la violación de los derechos fundamentales involucrados con ellos. Se requiere, en este caso, analizar el Principio violentado y el contenido del derecho involucrado de acuerdo con la sustentación que desarrolla el acápite 2.1.2.2. Empero, siempre debe prestarse especial atención a la posible vulneración de los Principios de Responsabilidad y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población y a los derechos que, en cada caso, vincula.

De tal manera, se edifica un camino de doble vía. Si a la vulneración de Principios del Buen Gobierno se añade el elemento búsqueda de beneficio indebido, es factible concluir que la

⁷⁹ KHAN, Mushtaq. «The New Political Economy of Corruption». Citado por: ANDVIG, Jens Chr., Odd-Helge FJELDSTAD, Inge AMUNDSEN, Tone SISSENER y Tina SOREIDE. Ob. cit. p. 12.

⁸⁰ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

⁸¹ V. MALEM-SEÑA, Jorge. Ob. cit. p. 4; y COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. *Red de Información Jurídica Anticorrupción. Definiciones Operativas*. En: <<http://www.cajpe.org.pe/rjj/>>. Consulta del 9 de diciembre de 2012.

Corrupción ocasiona violaciones de derechos y que las violaciones de derechos causan Corrupción. La Corrupción y las violaciones de derechos, también, están interrelacionadas.

Como conclusión del presente acápite, es menester enfatizar la urgencia de cautelar los Principios del Buen Gobierno y la Democracia para avanzar hacia el respeto, la protección, y la realización de los derechos humanos. La Corrupción vulnera los Principios del Buen Gobierno, debilita las instituciones democráticas y deslegitima al régimen, de forma tal que obstaculiza su principal objetivo: garantizar los derechos de las personas y los grupos humanos. Más directamente y pese a ser entidades distintas, la conculcación de Principios del Buen Gobierno supone violaciones de derechos humanos.

Pero, la conclusión fundamental se halla en la vulneración de los Principios del Buen Gobierno que, aunada a la búsqueda del beneficio indebido en la función pública, genera Corrupción; y que, a su vez, implica violaciones de derechos humanos. Esa constatación, sumada a la verificación de que las violaciones de determinados derechos humanos relacionados con el ejercicio de la función pública, cuando se actúa con la intención de lograr beneficios indebidos de ella, también causa Corrupción; permite establecer una relación directa entre Corrupción y violaciones de derechos fundamentales.

La investigación considera, por lo indicado, con el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que las: « [v]iolations of human rights are both a cause and a effect of corruption [...] ».⁸²

Finalmente, debe reseñarse dos miradas esbozadas para combatir la Corrupción, una relativamente exitosa, empleada en el ámbito europeo y, otra, novedosa.

1.2.3 EL DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN, Y EL DERECHO A VIVIR SIN CORRUPCIÓN

El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa reconoce al derecho a la buena administración en los siguientes términos:

Artículo 41. Derecho a una buena administración.

I. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

⁸² V. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Nota de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos por la que se transmite al Consejo de Derechos Humanos el Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos*. A/HRC/4/71. p. 30.

2. Este derecho incluye en particular:

- el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente,
- el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial,
- la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.⁸³

Se considera que existe una mala conducta administrativa, en síntesis, cuando un organismo o un funcionario público no se desempeñan de acuerdo con los mandatos imperativos a los que están sujetos. Según Söderman, ex defensor del pueblo europeo:

[L] a mala administración se produce cuando una entidad pública no actúa de acuerdo con una norma o principio vinculante para ella. Esto incluye, desde luego, la conculcación de los derechos humanos.⁸⁴

Obviamente, cuando un funcionario público incurre en actos de corrupción, está vulnerando los deberes que se le han impuesto, entre ellos, garantizar la vigencia de los derechos de las personas.

Bajo ese paraguas, en Europa, los casos de Corrupción son conocidos como ejemplos de vulneración del derecho a la buena administración, que —como resulta evidente— implica mucho más que acciones relacionadas con el flagelo que esta investigación aborda.

En el Perú, se entiende que el bien jurídico protegido por los delitos que involucran actos de corrupción es el correcto desempeño de las labores y deberes que se delegan y descargan en

⁸³ COMISIÓN EUROPEA. Código Europeo de Buena Conducta Administrativa. Artículo 41.

⁸⁴ SÖDERMAN, Jacob. El Derecho Fundamental a la Buena Administración. Discurso pronunciado por el Defensor del Pueblo Europeo, Jacob Söderman, en el Ciclo de Conferencias: El Papel de los Defensores del Pueblo en un Mundo en Transición, Mallorca, España, 28 de mayo de 2001. En: <<http://www.ombudsman.europa.eu/speeches/es/2001-05-28.htm>>. Consulta del 24 de septiembre de 2012.

determinadas personas para que administren al Estado Social y Democrático de Derecho, en beneficio de los ciudadanos.⁸⁵

De ello —explicado en el acápite I.I.b— y de una sentencia del Tribunal Constitucional, se desprende que el bien jurídico mencionado no solo es protegido por el derecho penal, sino que tiene tutela constitucional:

16. A su vez, no solo cabe considerar que el buen funcionamiento de la Administración Pública constituye un bien de índole constitucional cuya protección podría justificar la intervención del Derecho penal, sino que el propio combate contra toda forma de Corrupción goza también de protección constitucional, lo que este Tribunal ha deducido de los artículos 39° y 41° de la Constitución. (006-2006-CC, resolución de aclaración del 23 de abril de 2007) así como del orden democrático previsto en el artículo 43 de la Constitución (Exp. N° 009-2007-AI, 0010-2007-AI, acumulados, fundamento N° 58) [...] ^{86 87}

También se detalló como el contenido de los bienes jurídicos que busca preservar el derecho penal debe ser completado con los rasgos inherentes a los derechos fundamentales, por lo que se sostiene que el bien jurídico de protección constitucional usualmente denominado buen funcionamiento de la administración pública, tiene, también, que ser interpretado de tal modo.

Finalmente, es menester hacer mención de una tendencia doctrinaria orientada al reconocimiento de un «Derecho a Vivir sin Corrupción».

Gruenberg cita a Ogondokun para señalar que:

[L]a lucha contra la Corrupción desde los derechos humanos propone el reconocimiento de un derecho a vivir en un mundo sin Corrupción, al mismo tiempo que marca la necesidad de fortalecer la garantía de los derechos humanos, especialmente la garantía de los derechos sociales y económicos. El derecho a vivir en un mundo sin Corrupción es un derecho básico ya que es fundamental para garantizar el derecho a la vida, la dignidad de la persona, la igualdad y muchos otros derechos.⁸⁸

En principio, la investigación no está en favor de la extensión indiscriminada del catálogo de

⁸⁵ V. I.I.2

⁸⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. *Sentencia del Expediente 00017-2011-PI/TC del 3 de mayo de 2012.*

⁸⁷ Cf., además, MONTROYA VIVANCO, Yván y otros. *Manual de Capacitación de Operadores de Justicia en Delitos contra la Administración Pública.* Lima: IDEHPUCP, 2013. p. 18.

⁸⁸ Ogondokun, citado por: GRUENBERG, Christian. Ob. cit. p. 12.

derechos. El reconocimiento de que los actos de corrupción vulneran derechos, directa e indirectamente, de conformidad con lo que se propone, es considerado suficiente.

1.3. CORRUPCIÓN Y ENFOQUE DE DERECHOS ⁸⁹

El economista y filósofo indio Amartya Sen quebró los esquemas acerca de la concepción del Desarrollo. Hasta que presentó sus propuestas, el Desarrollo era entendido —prácticamente de forma unívoca— en términos económicos. Según el propio Sen, « [se identificaba] con el crecimiento del producto nacional bruto, con el aumento de las rentas personales, con la industrialización, con los avances tecnológicos o con la modernización social [...] ». ^{90 91}

Sen modificó los paradigmas. Afirmó que el Desarrollo es un « [...] proceso de expansión de las libertades reales de las personas [...] », ⁹² y que la libertad es el fin primordial del Desarrollo —«parte constitutiva»—, así como su medio principal —«papel instrumental»—. ⁹³ Sostuvo, asimismo, que la pobreza no es solo la falta de recursos económicos, sino la privación de capacidades para ejercer la libertad. ⁹⁴

A partir de los postulados de Sen, el diseño y la implementación de las políticas públicas empezó a ejecutarse y evaluarse en función de su impacto en el ejercicio de lo que denominó libertades, que, en el fondo, son los derechos inherentes a la persona: los derechos humanos. ⁹⁵

Sen aseveró:

[E] s importante no sólo reconocer el papel que desempeñan los mercados, sino también apreciar la contribución de otras libertades económicas, sociales y políticas a la mejora y el enriquecimiento de la vida que consiguen llevar los individuos [...] ⁹⁶

Los planteamientos de Sen fueron ampliamente acogidos, y delinearon lo que hoy se denomina «Enfoque de Derechos» para, precisamente, el planteamiento, la ejecución y la evaluación de las políticas públicas.

⁸⁹ Cf. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Curso Virtual: La Prevención de la Corrupción desde el Enfoque de Derechos*. Material interno. Lima: 2009. p. 31 y ss.

⁹⁰ V. SEN, Amartya. *Desarrollo y Libertad*. México D.F.: Planeta, 2003. p. 19.

⁹¹ Cf., también, ALZA, Carlos y Kantuta VALLENAS. «Gobernabilidad, Desarrollo y Democracia. Un Enfoque de Derechos Humanos en las Políticas Públicas». En: *Derecho y Sociedad*. Vol. 15. No. 22. Lima: Asociación Civil Derecho y Sociedad, 2004. p. 6.

⁹² SEN, Amartya. Ob. cit. p. 19.

⁹³ SEN, Amartya. Ob. cit. p. 21-27.

⁹⁴ SEN, Amartya. Ob. cit. p. 114 y ss.

⁹⁵ V. ALZA, Carlos y Kantuta VALLENAS. Ob. cit. p. 8.

⁹⁶ V. SEN, Amartya. Ob. cit. p. 26.

Las Naciones Unidas utilizan una definición precisa para la noción «Enfoque de Derechos»:

[...] es un marco conceptual para el proceso de desarrollo humano que desde el punto de vista normativo está basado en las normas internacionales de derechos humanos y desde el punto de vista operacional está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos. Su propósito es analizar las desigualdades que se encuentran en el centro de los problemas de desarrollo y corregir las prácticas discriminatorias y el injusto reparto del poder que obstaculizan el progreso en materia de desarrollo [...] En un enfoque de derechos humanos, los planes, las políticas y los procesos de desarrollo están anclados en un sistema de derechos y de los correspondientes deberes establecidos por el derecho internacional.⁹⁷

La pobreza, redefinida por Sen, es concebida por Naciones Unidas, ahora, como:

[...] un resultado de la *falta de poder efectivo* y de la *exclusión*. La pobreza es no solo la falta de bienes materiales y oportunidades, como el empleo, la propiedad de bienes productivos y el ahorro, sino la falta de bienes físicos y sociales, como la salud, la integridad física, la ausencia de miedo y violencia, la integración social, la identidad cultural, la capacidad de organización, la capacidad para ejercer influencia política y la capacidad para vivir con respeto y dignidad.⁹⁸

Es decir, la pobreza es la privación de las capacidades, la imposibilidad de ejercer derechos fundamentales. Es notoria la plausibilidad moral del Enfoque de Derechos. Esta investigación suscribe la postura de Lerner:

[H] oy en día se ha generalizado el convencimiento de que la protección y la promoción de los derechos humanos [...] constituye obligación ineludible de todo Estado o gobierno y de toda forma de acción política, y el respeto de los mismos ha pasado a convertirse en última instancia en un criterio decisivo de la legitimidad y validez de las conductas políticas.⁹⁹

Remarcada su relevancia ética, cabe apuntar que el «Enfoque de Derechos» procura cambiar el rol social de las personas y grupos de individuos, para que dejen de ser beneficiarios de la acción pública y se transformen en protagonistas. El «Enfoque de Derechos» propone

⁹⁷ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Preguntas Frecuentes sobre el Enfoque de Derechos Humanos para el Desarrollo*. Ob. cit. p. 15.

⁹⁸ V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Preguntas Frecuentes sobre el Enfoque de Derechos Humanos para el Desarrollo*. Ob. cit. p. 9.

⁹⁹ V. LERNER FEBRES, Salomón. «Introducción al Capítulo 4». En: GIUSTI, Miguel y Fidel TUBINO (Eds.) *Debates de la Ética Contemporánea*. Colección Intertextos No. 1. Lima: Estudios Generales Letras – Pontificia Universidad Católica del Perú, 2007. p. 177.

ofrecerles las herramientas requeridas para que abandonen la privación de capacidades y puedan demandar a los Estados que respeten, protejan y contribuyan con la realización de sus derechos. Asimismo, plantea que el aparato público se prepare debidamente para satisfacer sus obligaciones en torno de la garantía de los derechos humanos de la ciudadanía.

El «Enfoque de Derechos», entonces, es un instrumento fundamental para que los ciudadanos y grupos de ellos adquieran capacidades —Gruenberg lo llama «Empoderamiento Social»¹⁰⁰ dentro de la sociedad y exijan el cumplimiento de las obligaciones estatales respecto de sus derechos fundamentales. Ello representará, asimismo, que se erijan como interlocutores válidos en el debate, así como en la deliberación política y pública de las naciones.

Respecto del citado «Enfoque de Derechos», Abramovich afirma que:

[...] el punto de partida para formular una política ya no es la existencia de ciertos sectores sociales que tienen necesidades insatisfechas, sino fundamentalmente la existencia de personas que tienen derechos que pueden exigir o demandar, esto es, atribuciones que dan origen a obligaciones jurídicas para otros y, por consiguiente, al establecimiento de mecanismos de tutela, garantía o responsabilidad [...]¹⁰¹

1.3.1 LA CORRUPCIÓN COMO OBSTÁCULO PARA DESARROLLAR CAPACIDADES ORIENTADAS A EJERCER DERECHOS

Empero, la Corrupción —que se viene delineando como la vulneración de los Principios del Buen Gobierno en busca de un beneficio indebido, para sí u otras personas naturales o jurídicas, en la función pública— puede conspirar contra el mencionado «Empoderamiento Social» de las personas y grupos, que procura el «Enfoque de Derechos»; y, así, obstaculizar el ejercicio de los derechos fundamentales.

La violación de Principios del Buen Gobierno puede desencadenar en actos de corrupción. La corroboración de falta o insuficiencia de Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Participación, y Sensibilidad a las Necesidades y Aspiraciones de la Población generan una especial proclividad a la Corrupción, que, finalmente, se produce cuando aparece el elemento «procura de beneficio indebido, para sí o para otra persona o entidad».

¹⁰⁰ GRUENBERG, Christian. Ob. cit. p. 12.

¹⁰¹ ABRAMOVICH, Víctor. «Una aproximación al enfoque de derechos en las estrategias y políticas de desarrollo». En: *Revista de la CEPAL*, No. 88, 2006.

La vulneración de los Principios de Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Participación, y Sensibilidad a las Necesidades y Aspiraciones de la Población, Principios del Buen Gobierno señalados por los órganos de Naciones Unidas, evidencian la privación de libertad, muestran la pobreza —en términos de Sen—, exhiben la falta de ejercicio de derechos de la ciudadanía, y, más aun, la violación de tales derechos inherentes a la persona.

Desde esa perspectiva, la existencia de actos de corrupción se constituye en un obstáculo para el desarrollo de capacidades para el ejercicio de los derechos fundamentales que implican, finalmente, el desarrollo de las personas y las sociedades.

1.4. LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DIRECTAS E INDIRECTAS DE DERECHOS HUMANOS

Corresponde analizar la hipótesis de acuerdo con la cual los actos de corrupción, de por sí, violan directa o indirectamente derechos humanos.

Es indispensable tener en consideración que la violación o vulneración de derechos humanos se produce cuando el Estado incumple sus obligaciones de respetar, proteger y contribuir con la realización de tales derechos y libertades propios de la persona y grupos humanos.

Las mencionadas obligaciones se modifican en función del contenido de cada derecho fundamental por lo que, frente a cada acto de corrupción, es necesario hacer un análisis que permita establecer qué derechos han sido vulnerados y de qué manera —en consideración de la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de los derechos humanos—. ¹⁰²

Como indica el International Council on Human Rights Policy:

[U]na violación a los derechos humanos ocurre [...] cuando los actos u omisiones de un Estado no se ajustan a las obligaciones del Estado [de] respetar, proteger o garantizar los derechos humanos reconocidos para las personas bajo su jurisdicción. Para evaluar el comportamiento de un Estado específico, en la práctica, es necesario además determinar, cuáles son las conductas específicas a la que el Estado está obligado en relación con cada derecho. Esto dependerá de las obligaciones que haya asumido el Estado en materia de derechos humanos, así como de su sentido y del alcance que debe tener en cuenta el objeto y fin de cada obligación, y los hechos de

¹⁰² V. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. *Declaración y Programa de Acción de Viena*. Aprobado en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, el 25 de junio de 1993. p. 5.

cada caso. El término “violación” sólo se utilizará formalmente cuando exista una obligación de carácter legal (nacional o internacional).¹⁰³

La hipótesis que expone este subcapítulo y que —en parte— asume como suya —y pretende dotar de teoría, argumentación jurídica y validez lógico-deductiva— la presente investigación consiste en que los actos de corrupción vulneran derechos humanos de manera directa o indirecta.¹⁰⁴

La violación de derechos humanos de forma directa se produce cuando un acto de corrupción supone, de por sí, el incumplimiento de las obligaciones de respetar, proteger y contribuir con la realización de derechos fundamentales.¹⁰⁵

El citado International Council on Human Rights Policy asevera:

[...] La Corrupción puede [...] violar directamente un derecho humano cuando un Estado (o una persona con una responsabilidad oficial) actúa u omite actuar de forma tal que impide que los individuos tengan acceso a ese derecho.¹⁰⁶

La Corrupción vulnera derechos fundamentales de manera indirecta cuando el acto corrupto conduce a una serie de acontecimientos que, finalmente, llevan al incumplimiento de la obligación de respetar, proteger y contribuir con la realización de uno o más derechos fundamentales.¹⁰⁷ Se volverá sobre el punto al explicar la postura asumida por la investigación.

Se vuelve a hacer referencia al International Council on Human Rights Policy:

En otras situaciones, la Corrupción puede ser un factor esencial que contribuye en una cadena de acontecimientos que [...] conduce a la violación de un derecho. En este caso, el derecho se viola por un acto que se deriva de un acto corrupto y el acto corrupto es una condición necesaria para esa violación.¹⁰⁸

Se sostiene, además, que los actos de corrupción pueden generar violaciones de manera

¹⁰³ V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 31.

¹⁰⁴ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6. Cf., además, BACIO TERRACINO, Julio. *Corruption as a Violation of Human Rights*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2008. p. 8.

¹⁰⁵ Cf. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PUEBLO. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

¹⁰⁶ V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 32; además, BACIO TERRACINO, Julio. *Corruption as a Violation of Human Rights*. Ob. cit. p. 8 y 9.

¹⁰⁷ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PUEBLO. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6, e INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 32.

¹⁰⁸ V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 32 y 33; además, BACIO TERRACINO, Julio. *Corruption as a Violation of Human Rights*. Ob. cit. p. 9.

remota. Ello implicaría, en términos más concretos, que la Corrupción no acarrea siempre violaciones de derechos. Esta investigación no suscribe tal aseveración y considera que la Corrupción ocasiona, en todos los casos, violaciones o vulneraciones de derechos, sean directas o indirectas —de acuerdo con la noción operativa adoptada—.

Se estima que la vulneración de derechos humanos se produce siempre cuando se comete un acto corrupto, aun cuando sea de forma indirecta. Esta argumentación, comprensiva, es congruente con la afirmación sustentada en el subcapítulo 1.2, al aludir a la relación entre los Principios de Buen Gobierno y los derechos humanos, de que la Corrupción es causa y efecto de la violación de derechos, y ambos elementos, ampliamente perniciosos para la vida en comunidad, y para la cotidianidad de las personas, están estrechamente relacionados e, incluso, en interacción.¹⁰⁹

Si bien la Corrupción afecta a múltiples derechos fundamentales, es de destacar que, en todos los casos, tiene un efecto especialmente perjudicial sobre el derecho a la igualdad y no discriminación. Aunque el punto se abordará con amplitud posteriormente, se puntualiza que los actos corruptos suponen un trato diferenciado injustificado y tienen un propósito o efecto de tal índole. Es decir, todo acto de corrupción representa la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación por lo que no se concuerda con el argumento relativo a que ciertas acciones corruptas no violen derechos. Naturalmente, la aseveración formulada demanda una explicación más extensa, que repara en el contenido del derecho en cuestión, y será brindada posteriormente.¹¹⁰

Como apunta Jayawickrama:

Corruption *per se* perpetuates discrimination. When a person offers a bribe to a public official, and that bribe is accepted, that person immediately acquires a privileged status in relation to other persons similarly placed who have not offered any such gratification. The principle of non-discrimination is fundamental to the concept of human rights.¹¹¹

¹⁰⁹ Pese a no estar de acuerdo con la existencia de violaciones remotas, es interesante la guía de pasos que el International Council on Human Rights Policy plantea para corroborar si un acto de corrupción vulnera derechos. V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 34; además, BACIO TERRACINO, Julio. *Corruption as a Violation of Human Rights*. Ob. cit. p. 9; y MONTOYA VIVANCO, Yván y otros. *Manual de Capacitación de Operadores de Justicia en Delitos contra la Administración Pública*. Ob. cit. p. 17.

¹¹⁰ Cf. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PUEBLO. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6 y 7.

¹¹¹ V. JAYAWICKRAMA, Nihal. *The Impact of Corruption in Human Rights*. Documento de experto presentado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos. Varsovia, 8 y 9 de noviembre de 2006. p. 12.

Sobre el particular, también es relevante, la posición de Kiai: « [...] corruption [...] erodes civil and political rights by encouraging discrimination in favor of the few with proximity to power, and increases impunity [...].¹¹²

1.5. LA CORRUPCIÓN: DEFINICIÓN OPERATIVA

Antes de proceder a verificar la hipótesis de la investigación —básicamente expuesta en el capítulo 2—, se estima conveniente esbozar una definición operativa para el término Corrupción, con el propósito de tener absoluta claridad acerca de a qué se hace referencia cuando se alude a él.

Previamente, se hará una sucinta revisión de algunas de las definiciones más relevantes recogidas desde las posturas expuestas en el subcapítulo 1.1 y los acápite que lo suceden.

La definición de Corrupción más difundida fue formulada por Transparencia Internacional, según la cual: « [...] se refiere a comportamientos por parte de funcionarios del sector público, ya sean políticos o servidores públicos, que los enriquece —a ellos mismos o a sus allegados— inapropiadamente mediante el mal uso del poder [...] encomendado [...] ».¹¹³

Rose-Ackerman, quizás la más renombrada estudiosa del fenómeno desde la Macroeconomía, ha señalado que la Corrupción es el abuso del cargo público y se establece a partir de una valoración de los agentes entre el costo y beneficio de una transacción corrupta.¹¹⁴

Tanzi, otro respetado analista desde la mirada Macroeconómica, sostiene que la Corrupción es « [...] el abuso de un cargo público en beneficio de un interés privado [...] ».¹¹⁵

Antes, Huntington aseveraba que, donde las oportunidades políticas eran escasas, la Corrupción se manifestaba a través de la compra de poder; mientras que, cuando las oportunidades económicas eran reducidas, el fenómeno se empleaba para obtener riqueza.¹¹⁶

La perspectiva de Charap es, también, bastante negativa: la Corrupción es « [...] el resultado

¹¹² V. KIAI, Maina. *How Human Rights Principles & Approaches can help in Fighting Corruption?*. Documento de experto presentado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos. Varsovia, 8 y 9 de noviembre de 2006. p. 6.

¹¹³ V. TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *El Libro de Consulta 2000 de TI*. Ob. cit. Cf., además, DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

¹¹⁴ Cf. ROSE-ACKERMAN, Susan. *La Corrupción en los Gobiernos. Causas, Consecuencias y Reforma*. Ob. cit.

¹¹⁵ V. TANZI, Vito. *Corruption around the World: Causes, Consequences, Scope, and Cures*. Ob. cit. p. 8.

¹¹⁶ V. HUNTINGTON, Samuel P. *Political Order in Changing Societies*. Nueva Jersey y Londres: Yale University Press, 1968. p. 59 y ss.

natural de un comportamiento depredador eficiente en un mundo sin reglas [...] », afirmaba.¹¹⁷

Las miradas de Nye y Khan son muy relevantes. Para Nye, la Corrupción es el conjunto de comportamientos que ocasiona desviaciones en el cumplimiento de los deberes propios de las funciones en procura de obtener un beneficio privado, sea personal, familiar o grupal, así como mejoras de estatus. La postura de Khan apunta que la Corrupción comprende a las conductas que desvían las reglas de conducta que gobiernan el accionar de una persona que tiene la posición de autoridad pública, debido a motivos privados como ganancias, poder o estatus.¹¹⁸

Ya se pasó revista a la teorización de Klitgaard y solo cabe recordar que, para él, la Corrupción se grafica con la siguiente ecuación:

$$\text{Corrupción} = \text{Poder Monopólico} + \text{Discrecionalidad} - \text{Rendición de Cuentas.}^{119}$$

Es de resaltar una definición reseñada por diferentes autores e instituciones, pues, además de ser considerada especialmente precisa, es la única formulada por un instrumento internacional. Se trata de la concepción planteada por el Protocolo contra la Corrupción de la Comunidad del África Meridional para el Desarrollo. Dicho tratado puntualiza que la Corrupción « [...] incluye [a]l cohecho o cualquier otro comportamiento relacionado con las personas a las que se han encomendado responsabilidades en los sectores público y privado que violan sus deberes como servidores públicos, empleados privados, agentes independientes u otras relaciones de ese tipo y que tienen como fin obtener ventaja indebida o de cualquier otra clase para ellos o para otros». ¹²⁰

Las concepciones que utilizan las agencias internacionales de cooperación son, también, de interés. Por ejemplo, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) apunta que la Corrupción contempla actos efectuados por funcionarios que usan su posición con fines propios, o a pedido de otros, en procura de alcanzar beneficios para sí mismos o para terceros. El Banco Mundial (BM) estima que, usualmente, la Corrupción radica en el abuso de un puesto público para ganancia privada, y distingue entre captura del Estado y Corrupción administrativa.

¹¹⁷ V. CHARAP, Joshua. Ob. cit. p. 4.

¹¹⁸ Cf. NYE, Colin. «Corruption and political development». En: «American Political Science Review», vol. 61, No. 2, y KHAN, Mushtaq. *The New Political Economy of Corruption*. Citados por ANDVIG, Jens Chr., Odd-Helge FJELDSTAD, Inge AMUNDSEN, Tone SISSENER y Tina SOREIDE. Ob. cit. p. 12; Cf., además, DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

¹¹⁹ Cf. KLITGAARD, Robert. *Controlling Corruption*. Ob. cit.

¹²⁰ COMUNIDAD DEL ÁFRICA MERIDIONAL PARA EL DESARROLLO. «Protocolo contra la Corrupción de la Comunidad del África Meridional para el Desarrollo». Artículo 3. Citado por: NASH, Claudio, Valeska DAVID y María Luisa BASCUR. Ob. cit. p. 6.

Por su parte, la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) indica que la Corrupción es el abuso de un puesto público para beneficio privado; mientras que el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) define al flagelo como el mal uso del poder confiado para beneficio privado.¹²¹

Malem-Seña considera que los actos de corrupción se definen como aquellos que « [...] constituyen la violación, activa o pasiva, de un deber institucional o del incumplimiento de alguna función específica realizados en un marco de discreción con el objeto de obtener un beneficio extra-institucional [...] ».¹²²

Montoya planteó que la Corrupción es: « [e] l uso indebido del poder para obtener beneficios irregulares (económicos o no) violando la ley y afectando la legitimidad de la autoridad y los derechos fundamentales de la persona [...] ».¹²³

También, se revisó la mirada de Jovchelovitch desde la Psicología Social, que enfatiza que la Corrupción es relacional, y carece, tanto de Rendición de Cuentas —Principio de Buen Gobierno, recuérdese— como de reconocimiento por la[s] otra[s] persona[s].¹²⁴

Finalmente, se relievra la concepción de Mujica, quien, tras subrayar el carácter relacional de la Corrupción, la define como un lenguaje practicado por las personas para acceder a grupos de poder, vínculos sociales y políticos, en los intersticios de la normativa y la institucionalidad.¹²⁵

DEFINICIÓN OPERATIVA DE CORRUPCIÓN

Como se delineó en los subcapítulos previos, la investigación adopta algunos elementos de las diferentes concepciones y teorías estudiadas. Se suscribe la idea de que debe participar un funcionario público, de acuerdo con las características estipuladas por la CNUCC.¹²⁶

¹²¹ Todas las definiciones de las agencias de cooperación son tomadas de AMERICAS' ACCOUNTABILITY ANTI-CORRUPTION PROJECT. «La Corrupción en América Latina: Estudio Analítico Basado en una Revisión Bibliográfica y Entrevistas». Citado por: FÓRUM SOLIDARIDAD PERÚ. *Construyendo Ciudadanía forjamos un País sin Corrupción*. Lima: Fórum Solidaridad Perú –PSF, 2006. p. 5.

¹²² V. MALEM-SEÑA, Jorge. *Acerca del concepto de Corrupción*. Ob. cit.; Cf., además, DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6.

¹²³ V. MONTOYA VIVANCO, Yván y otros. *Manual de Capacitación de Operadores de Justicia en Delitos contra la Administración Pública*. Ob. cit. p. 15.

¹²⁴ V. JOVCHELOVITCH, Sandra. Ob. cit.

¹²⁵ V. MUJICA, Jaris. «Estrategias de Corrupción. Poder y autoridad en espacios locales». Ob. cit. Subcapítulo 1.2.

¹²⁶ V. nota a pie 1.

El acto de corrupción supone que, usualmente a través de una relación, se vulnera, por lo menos, uno de los reseñados Principios del Buen Gobierno con el propósito de obtener un beneficio indebido de la función pública.

Como la relación no se produce en todos los casos —por ejemplo, ciertos supuestos de Peculado y Malversación (tipos a los que se hará referencia posteriormente) —,¹²⁷ no se incluye en la definición operativa el alegado carácter relacional de la Corrupción. Sin embargo, se suscribe la idea de que los actores de la Corrupción son todos «corruptos», y que no existe «corruptor» ni «corrompido».¹²⁸

El beneficio no tiene que ser patrimonial, puede ser de diferente índole: un vínculo, amical o no, de naturaleza política, así como la integración a una red, además de muchas otras formas, incluso, indeterminadas.

Es de resaltar, además, que el beneficio indebido que se procura —es irrelevante que se obtenga o se fracase en ese cometido— no es necesariamente para el actor o los actores de la acción corrupta. Puede ser para una tercera persona o entidad.

Finalmente, la Corrupción viola derechos humanos, directa o indirectamente, en todos los casos —hipótesis de la investigación—. Cuando menos, siempre vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación, así como derechos derivados de los Principios del Buen Gobierno.

En tal sentido, la definición operativa propuesta es:

Acción en la que participa, como mínimo, un funcionario público, y a través de la cual se vulnera, uno o más, Principios del Buen Gobierno, en procura de alcanzar un beneficio indebido de la función pública, para quienes actúan o para otra persona [s] o entidad [es]. Todo acto de corrupción ocasiona la violación directa o indirecta de derechos humanos, cuando menos, del derecho a la igualdad y no discriminación.¹²⁹

¹²⁷ Dado que la CNUCC no establece claras diferencias entre las nociones de Malversación y Peculado —artículo 17—, se utilizarán los supuestos de hecho que emplea el Código Penal Peruano, en los artículos 387 (Peculado) y 389 (Malversación).

¹²⁸ V. MUJICA, Jaris. «Estrategias de Corrupción. Poder y autoridad en espacios locales». Ob. cit. Subcapítulo 1.2. y HUBER, Ludwig. Ob. cit. p. 92.

¹²⁹ Cf. con definición operativa esbozada por la Defensoría del Pueblo en: DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Curso Virtual: La Prevención de la Corrupción desde el Enfoque de Derechos*. Material interno. Lima: 2009. p. 4.

1.6 EXCURSO: LA FALACIA DE LA CORRUPCIÓN «BENIGNA» O «LUBRICANTE»¹³⁰

Cuando se realizó la revisión de los estudios sobre la Corrupción se omitió intencionalmente, a aquellos que, básicamente, desde la Economía y la Ciencia Política señalan que el fenómeno es benigno, e, incluso, necesario para el funcionamiento del aparato público, y, como consecuencia, para el respeto, la protección y la realización de los derechos humanos. Se optó por tratar el tema al terminar el capítulo y adoptar una postura al respecto.

Desde Huntington,¹³¹ diversos autores han señalado que la Corrupción activa mecanismos del Estado que no actuarían sin el estímulo que representa. Y se alude, por ejemplo, a servicios públicos indispensables para el ejercicio de derechos fundamentales —estrechamente vinculados con la contribución para la realización de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC, en adelante), así como de los Derechos Civiles y Políticos (DCYP en lo que resta)—.

La tesis de Huntington ha sido extensamente defendida en el transcurso de la historia reciente:

[...] it has been stated that in some cases corruption might be necessary to pragmatically safeguard fundamental human rights of underpaid public officials, although this tends to be a minority view. In this sense, [C]orruption can “oil the wheels” of rusty” [oxidados] human rights [...] ¹³²

Transparencia Internacional afirma:

[U]n enfoque ingenuo sobre prevención de la [C]orrupción puede tener también un impacto negativo en las libertades personales y en los derechos humanos fundamentales. Los programas y servicios corruptos pueden ser difíciles de eliminar del todo; la discreción burocrática [que, por cierto, según Klitgaard, frecuentemente abre la puerta a la toma corrupta de decisiones] puede seguir siendo necesaria para una administración efectiva; y una coerción y disuasión más fuertes son todo, menos baratas. Por eso, el propósito no es lograr rectitud completa, sino efectuar un aumento fundamental en la honestidad, y así en la eficiencia y equidad, del gobierno.¹³³

¹³⁰ V. DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Corrupción Eficiente, Contradicción Evidente*. En: BLOG DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO. En: <<http://www.defensoria.gob.pe/blog/corrupcion-eficiente-contradiccion-evidente>>. Consulta del 14 de diciembre de 2014.

¹³¹ V. HUNTINGTON, Samuel P. Ob. cit. p. 59 y ss.

¹³² BUCKLEY, Marella. «Anti Corruption Initiatives and Human Rights: The Potentials». En: SANO, H.O. y G. ALFREDSSON (Eds.). «Human Rights and Good Governance». Citado por: BACIO TERRACINO, Julio. *Hard Law Connections between Corruption and Human Rights*. Ob. cit. p. 26.

¹³³ V. TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *El libro de consulta 2000 de TI*. Ob. cit.

Como se aprecia, el argumento sugiere que cierto nivel de Corrupción es favorable, inclusive necesario, para la vigencia de los derechos fundamentales.

En Lógica Deductiva —disciplina que será empleada en el capítulo 2—, una falacia es un argumento que puede implicar un error en el razonamiento o la creación de una ficción para hacer que parezca válido y solvente —o ambos—.¹³⁴ Debido a una falacia, las premisas no sostienen a la conclusión.¹³⁵

Verbalmente, pero en esquema lógico-deductivo, el argumento de la Corrupción «benéfica o lubricante» podría formularse de la siguiente forma:

1. El ejercicio de derechos requiere del eficaz funcionamiento del aparato público.
2. En algunos casos, la Corrupción «lubrica» al aparato público y permite su funcionamiento.

∴ En algunos casos, la Corrupción es benéfica para el ejercicio de derechos.

En este caso, se verifica, tanto en la premisa 2 como en la conclusión, la existencia de la falacia informal denominada «Falso Dilema».¹³⁶ Se presenta una dicotomía inexistente: se incurre en actos de corrupción y el aparato estatal funciona y, como consecuencia, aunque sea en algunos casos —cuantificador existencial—, se garantizan los derechos; o, no se cometen acciones corruptas, no se activa el sistema público y no se asegura la vigencia de los derechos.

Tal argumentación debe descartarse de plano. A las ampliamente reseñadas consecuencias sistémicas de la Corrupción debe sumarse el encarecimiento de los mencionados servicios públicos requeridos para la garantía de los derechos humanos, y la vulneración de derechos fundamentales que, de por sí, supone el incumplimiento de las obligaciones de respetarlos, protegerlos y contribuir con su realización.

La opción válida es no cometer actos de corrupción y, así, no vulnerar derechos. Sin embargo, las argumentaciones expuestas en este acápite no la consideran.

¹³⁴ V. HURLEY, Patrick J. *A concise introduction to Logic*. San Diego: Wadsworth Publishing, 2000. p. 118.

¹³⁵ DUKE UNIVERSITY. *Think again: How to Reason and Argue*. Coursera Course. 5 de enero al 4 de mayo de 2015. Lecture 10.1.

¹³⁶ DUKE UNIVERSITY. *Think again: How to Reason and Argue*. Coursera Course. 5 de enero al 4 de mayo de 2015. Lecture 12.1.

Se obvia, asimismo, dos ideas clave:

- Sostener que la Corrupción «puede lubricar» a la administración pública es un caso de «suposición no garantizada». Empero, la carga de la prueba de la falsedad corresponde a quien niega la proposición, no a quien la plantea. La investigación reitera, entonces, que la Corrupción no «puede lubricar», en algunos ni en todos los casos, a la administración pública, pues supone la deslegitimación de las instituciones encargadas de ella, implica el incremento de los costos de los servicios públicos, y, de por sí, causa vulneraciones directas o indirectas de derechos fundamentales que contradicen abiertamente los fines del aparato estatal.
- Además, si resultase necesario que todos los miembros de la sociedad participen de acciones corruptas con funcionarios públicos para que el aparato estatal funcione, llegaría el punto en el cual no sea posible satisfacer las demandas de los ciudadanos necesitados que, a su vez, se tornarían en actores de la Corrupción, y el sistema colapsaría, con la evidente consecuencia de que los individuos resultarían totalmente desatendidos.

El falso dilema de la segunda premisa y la conclusión, y, que la conclusión: « [e] n algunos casos, la Corrupción es benéfica para el ejercicio de derechos» no encuentre sustento en las premisas, hace posible referirse a un argumento falaz.

Por lo expuesto, debe desatenderse la argumentación de que los actos de corrupción pueden ser eficientes para el aparato estatal, y, mucho menos, aun para el cometido de respetar, proteger y contribuir con la realización de los derechos de las personas.

CAPÍTULO 2. LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS DESDE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY

2.1. LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS: POSICIÓN Y METODOLOGÍA ADOPTADAS

2.1.1. POSTURA ADOPTADA POR LA INVESTIGACIÓN RESPECTO DE LA CORRUPCIÓN COMO VULNERACIÓN DE DERECHOS HUMANOS

La investigación considera certera más de una de las aproximaciones a la Corrupción como impedimento en el ejercicio, así como vulneración de derechos humanos expuesta en el Capítulo I. Se estima acertado, por ello, afirmar que, de acuerdo con el enfoque de derechos, la Corrupción obstaculiza el desarrollo de capacidades para ejercer los derechos fundamentales; además de que la Corrupción atenta contra las instituciones del sistema democrático e impide que el Estado cumpla sus obligaciones de respetar, proteger y contribuir con la realización de los derechos; así como que el fenómeno vulnera los Principios del Buen Gobierno que, a su vez, son derivaciones de derechos fundamentales y suponer, de esa manera, la vulneración de tales derechos.

No obstante, la principal adhesión radica suscribir que los actos de corrupción, de por sí, vulneran derechos humanos. Sin embargo, la investigación va más allá de la propuesta expuesta en I.4. Se estima que todo acto de corrupción vulnera, directa o indirectamente, derechos humanos —hipótesis que se sustenta—.

Se considera que cada acción corrupta viola siempre, cuando menos, un derecho fundamental y no existen las llamadas violaciones remotas. Una vulneración remota no es una violación de derechos humanos, y la presente investigación busca comprobar que todo acto de corrupción vulnera derechos.

En este punto, es indispensable resaltar que la investigación adopta la definición operativa de «violación indirecta de derechos humanos» que considera que la conculcación del derecho o libertad ocurre como consecuencia de un acto de corrupción, pese a que dicha acción no es la que lo vulnera directamente. Básicamente, ocasiona que no se respete, proteja o contribuya con la realización del derecho humano.¹³⁷ La investigación descarta aquella noción que se limita a afirmar que una «violación indirecta de derechos humanos» se produce cuando un Estado

¹³⁷ V. I.4. Y, DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PUEBLO. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Ob. cit. p. 6, INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 32.; además, BACIO TERRACINO, Julio. *Corruption as a Violation of Human Rights*. Ob. cit. p. 9.

convalida los actos vulneratorios cometidos por otro.¹³⁸ Ello implica, se entiende, el incumplimiento de la obligación de proteger los derechos fundamentales, al no evitar que un tercero impida su ejercicio, y es, en todo caso, una violación directa de derechos.

2.1.1.1. LA CORRUPCIÓN COMO NECESARIA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

Se considera que los actos de corrupción, en todos los casos, implican una vulneración del derecho a la igualdad —ante la ley— y no discriminación. Derechos distintos, pero considerados complementarios y empleados de tal forma.

Se alcanza la convicción de que la Corrupción siempre lo vulnera a partir de concebir, en primer término, que los actos de corrupción, en todos los casos, procuran un trato diferenciado no justificado, es decir, discriminatorio.

En este caso, la distinción se efectúa por la búsqueda del beneficio indebido —rasgo de la definición operativa de Corrupción esbozada en 1.5—, no por motivaciones de « [...] raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social [...] ».¹³⁹

El contenido del derecho fundamental a la igualdad y no discriminación es precisado por el artículo 26 del PDCYP: « [t]odas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley [...] ».¹⁴⁰

La Observación General 18 del Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas puntualizó, en su párrafo 12, que:

12. Si bien el artículo 2 del Pacto limita el ámbito de los derechos que han de protegerse contra la discriminación a los previstos en el Pacto, el artículo 26 no establece dicha limitación. Esto es, el artículo 26 declara que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley; también dispone que la ley garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra la discriminación por cualquiera de los motivos en él enumerados. **A juicio del Comité, el artículo 26 [referido básicamente al derecho a no ser**

¹³⁸ V. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. *Sentencia 91/2000, de 30 de marzo de 2000*. p. 5.

¹³⁹ V. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Artículo 2; ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Artículo 1.

¹⁴⁰ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Artículo 26. Y ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Artículo 24.

discriminado] no se limita a reiterar la garantía ya prevista en el artículo 2 [relativo fundamentalmente al derecho a la igualdad] sino que establece en sí un derecho autónomo [el derecho a la igualdad y no discriminación]. Prohíbe la discriminación de hecho o de derecho en cualquier esfera sujeta a la normativa y la protección de las autoridades públicas. Por lo tanto, el artículo 26 se refiere a las obligaciones que se imponen a los Estados Partes en lo que respecta a sus leyes y la aplicación de sus leyes. Por consiguiente, al aprobar una ley, un Estado Parte debe velar por que se cumpla el requisito establecido en el artículo 26 de que el contenido de dicha ley no sea discriminatorio. Dicho de otro modo, la aplicación del principio de no discriminación del artículo 26 no se limita al ámbito de los derechos enunciados en el Pacto.¹⁴¹

Más allá de la posibilidad de discutir si la búsqueda de un beneficio indebido puede suponer — en algunos casos— un trato diferenciado por posición económica o —la amplia categoría— cualquier otra condición social para los actores de la Corrupción, es notorio que se produce una distinción fundada en motivos proscritos por tratados internacionales y normas internas —del sistema jurídico peruano, por ejemplo—, y, por ende, ilícita.

Asimismo, es menester tener en consideración que el derecho a la igualdad y no discriminación ofrece tutela, también, contra los actos que tengan « [...] **por objeto o por resultado** anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas [...] ».¹⁴²

Si un acto de corrupción no tiene como resultado violentar el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad, de un derecho fundamental, posee ese objeto o propósito en relación con la no discriminación: en todos los casos, busca una diferenciación no justificada e inválida. En cada caso, la diferenciación ilícita es objeto o resultado de un acto corrupto.

Por lo expuesto, se considera que los actos de corrupción siempre vulneran el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas que no resultan beneficiadas o que no procuran ser favorecidas o privilegiadas, cuando menos, de manera indirecta. El perjuicio, como es de

¹⁴¹ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos. Observación 18.* HRI/GEN/1/Rev.7. 12 de mayo de 2004. Recomendación 12. p. 170. El texto original no aparece en negritas.

¹⁴² COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos. Observación 18.* HRI/GEN/1/Rev.7. 12 de mayo de 2004. Recomendación 6. p. 169. El texto original no aparece en negritas.

apreciar, suele producirse, esencialmente, sobre el derecho a no ser discriminado. Sin embargo, como se afirmó, se contempla como conjunto: igualdad y no discriminación.

Generalmente, los actos de corrupción vulneran el derecho de igualdad y no discriminación, además de algún otro derecho fundamental, como se apreciará posteriormente.¹⁴³

A. EL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN EL PECULADO O APROPIACIÓN DE BIENES, FONDOS O TÍTULOS, Y EN EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO¹⁴⁴

Si bien el Peculado —según la tipificación del artículo 387 del Código Penal peruano— o la apropiación privada o libre disposición de bienes, fondos o títulos públicos es una evidente acción corrupta que no se percibe como relacional, sino como individual; afecta, también, el derecho a la igualdad y no discriminación.

Se llega a tal conclusión tras reparar en que el Peculado puede tener como objeto o resultado un trato diferenciado no justificado e inválido respecto de las personas o grupos de personas que deben ser beneficiadas con el empleo de aquellos bienes, fondos o títulos públicos. Recuérdese que los bienes, fondos o títulos públicos tienen un fin predeterminado, que busca el beneficio general o favorecer a un sector específico de la ciudadanía.

De tal forma, la naturaleza de la apropiación ilícita de bienes públicos no se altera, empero, se enfatiza en que su propósito o resultado es también, discriminatorio en relación con las personas y grupos humanos que debían resultar favorecidos con su utilización, y respecto de los individuos y conglomerados que no ven afectados sus intereses con tales acciones éticamente reprobables.

Similar razonamiento puede ser empleado en relación con la Malversación o Desvío de Fondos Públicos —también comprendida en el artículo 17 de la CNUCC y tipificada por el artículo 389 del Código Penal peruano —, que, también, tiene propósito o resultado discriminatorio. Empero, es discutible que todo acto de Malversación sea corrupto, de acuerdo con la definición operativa esbozada en I.5, pues el desvío de fondos en tales casos no siempre procura un beneficio indebido.

¹⁴³ V. además, consideraciones básicas sobre el derecho a la igualdad y no discriminación. V. COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. *Protección de los Derechos Humanos. Definiciones Operativas*. Lima: CAJ, 1997. p. 275-291; y O'DONNELL, Daniel. *Protección Internacional de los Derechos Humanos*. Lima: CAJ, Fundación Friedrich Naumann, 1989. p. 919-964.

¹⁴⁴ V. supuestos comprendidos en el artículo 17 de la CNUCC. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Artículo 17.

Párrafo aparte merece la formulación del ilícito Enriquecimiento Ilícito —20 de la CNUCC y 401 del Código Penal peruano— que consiste, en la normativa internacional, en el incremento significativo del patrimonio de un funcionario público y la imposibilidad de justificarlo con sus ingresos legítimos. El Enriquecimiento Ilícito planteado por la CNUCC supone el aumento del patrimonio a través de acciones corruptas, pero no consiste, de por sí, en un acto de corrupto. Es un resultado, más que un comportamiento determinado.

Ello varía con la leve modificación de la legislación peruana que precisa la realización de la acción de incrementar el patrimonio —acción en lugar de resultado que, empero, es también individual—. En ese supuesto, sí se evidencia la violación de Principios del Buen Gobierno —en el abuso del cargo público— en búsqueda de obtener un beneficio indebido —incremento ilícito del patrimonio— y la vulneración de derechos es verificable de forma similar al Peculado o la Malversación. Sí es un acto corrupto en el que, además, se encuentra la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación: los bienes, fondos o títulos públicos tenían un destino predestinado por el presupuesto del Estado y los ciudadanos que debían ser beneficiados, dejan de serlo ante el delito del funcionario.

B. ILÍCITOS PENALES RELACIONALES EN LA CNUCC Y EL CAPÍTULO DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL CÓDIGO PENAL

En otros supuestos contemplados por la CNUCC y el Código Penal peruano que implican la relación entre, por lo menos, un funcionario público y otro ciudadano, la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación es muy evidente. El Soborno o Cohecho en sus diversas modalidades —artículos 15 y 16 de la CNUCC, 393, 393-A, 394, 395, 396, (incluso 397, 397-A, 398, Cohecho Activo) del Código Penal peruano—, así como el Tráfico de Influencias —artículo 18 de la CNUCC y 400 del Código Penal peruano— son ejemplos de ello.

Por su parte, la tipificación diferenciada del ilícito Abuso de Autoridad en la CNUCC — artículo 19— y en Código Penal peruano, obliga a establecer una distinción. La CNUCC considera Abuso de Autoridad a la « [...] realización u omisión de un acto, en violación de la ley, por parte de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener un beneficio indebido para sí mismo o para otra persona o entidad [...] »¹⁴⁵ noción que

¹⁴⁵ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Artículo 19.

responde casi plenamente a la definición operativa de Corrupción planteada por la presente investigación. Como puede notarse, el propósito o efecto discriminatorio está presente.

En tanto, el Código Penal peruano considera la existencia de Abuso de Autoridad cuando « [e]l funcionario público que, abusa [...] de sus atribuciones, cometa u ordena un acto arbitrario que cause perjuicio a alguien [...] ». ¹⁴⁶ Más allá de evaluar si vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación, el ilícito Abuso de Autoridad definido por la normativa penal peruana no es necesariamente un acto de corrupción y no se condice con la legislación internacional vinculante sobre la materia.

El «Abuso de Autoridad condicionando ilegalmente la entrega de Bienes y Servicios» —artículo 376 del Código Penal peruano— sí es, en cambio, un supuesto de Corrupción, en el que la afectación del derecho a la igualdad y no discriminación es clara.

Los tipos restantes de la sección «Abuso de Autoridad» del capítulo de «Delitos contra la Administración Pública» del Código Penal peruano, vale decir, «Omisión, Rehusamiento o Demora de Actos Funcionales» —artículo 377—, «Denegación o Deficiente Apoyo Policial» —artículo 378—, «Requerimiento Indebido de la Fuerza Pública» —artículo 379—, «Abandono de Cargo» —artículo 380—, «Nombramiento o Aceptación Ilegal» —artículo 381— no son supuestos de Corrupción, de por sí, son vulneraciones de Principios del Buen Gobierno en los que no se verifica necesariamente la búsqueda del beneficio indebido. Generan riesgos de Corrupción, no son acciones corruptas.

En la sección «Concusión», el propio delito de «Concusión» —artículo 382— es un supuesto de Corrupción en el que se halla la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación. El «Cobro Indebido» —artículo 383— no presenta los rasgos de la Corrupción, pues solo busca un perjuicio indebido, no pretende un beneficio. El «Patrocinio Ilegal» —artículo 385— requiere, asimismo, de la búsqueda de un beneficio indebido, no planteada en el supuesto de hecho del tipo.

En la sección «Peculado», el tipo «Retardo Injustificado de Pago» —artículo 390— no presenta, nuevamente, el rasgo de búsqueda de beneficio indebido.

¹⁴⁶ V. Código Penal, Decreto Legislativo 635, Artículo 376.

De igual forma, en la sección titulada específicamente «Corrupción de Funcionarios», el tipo «Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido de Cargo» —artículo 390— es un supuesto de Corrupción donde se encuentra la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación.

No se estima que todos los «Delitos contra la Administración de Justicia» contemplados por el Código Penal sean ilícitos de Corrupción, de acuerdo con la definición esbozada por la presente investigación.

Se ha pasado revista a los tipos penales contemplados por la CNUCC y el capítulo de «Delitos contra la Administración Pública» del Código Penal peruano en pos de verificar la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación. En ese camino, se ha concluido que algunos no responden a la definición operativa de Corrupción que utiliza la investigación

2.1.1.2. LA CORRUPCIÓN COMO CAUSA Y EFECTO DE LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS: PRINCIPIOS DEL BUEN GOBIERNO

Previamente, se reseñó cómo la Corrupción es causa y efecto de violaciones de derechos humanos. Es pertinente recapitular parte de lo mencionado en el punto 1.3 para reforzar la idea de que todo acto de corrupción vulnera derechos humanos.

Se mencionó que los Principios del Buen Gobierno, según la Comisión y el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, son la Transparencia, la Responsabilidad, la Consecuencia —o Rendición de Cuentas—, la Participación o Apertura, así como la Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población o Ciudadanía.¹⁴⁷

Se puntualizó que los Principios del Buen Gobierno son manifestaciones de los derechos humanos a la libre expresión —libertad de expresión—, en la modalidad de acceso a la información —pública—, de libre asociación —libertad de asociación— y de participación en asuntos públicos. Esa caracterización, cabe agregar, es *a priori*, pues la acción pública puede derivarse de otros derechos fundamentales, así como que los Principios de Responsabilidad y

¹⁴⁷ V. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función del Buen Gobierno en la Promoción de los Derechos Humanos*. Resoluciones 2000/64, 2001/72, 2002/76, 2003/65, 2004/70, 2005/68, y CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Resolución 7/L.29 del 25 de marzo de 2008. Además. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS *DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función de la Buena Gestión Pública en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos*. Resoluciones 25/L.13 de 23 de marzo de 2012, y 25/8 del 11 de abril de 2014.

Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población o Ciudadanía pueden contemplar, prácticamente, a cualquier derecho fundamental.

El respeto de los Principios del Buen Gobierno —o Buena Gobernanza— es necesario para el adecuado funcionamiento de un régimen democrático y para la garantía de los derechos humanos. Y, por ende, su vulneración incide en la vigencia de los derechos fundamentales.

Pero, la relación no es solo indirecta. La violación de los Principios del Buen Gobierno implica vulneraciones a los derechos a la libre expresión y asociación, así como al derecho de participación en asuntos públicos, entre otros derechos. Sin embargo, la ligazón con los actos de corrupción es aun más profunda.

Recuérdese que, cuando se vulnera los Principios del Buen Gobierno en busca de un beneficio indebido en la función pública, se produce un acto de corrupción. Ello equivale a señalar que la violación de determinados derechos fundamentales con tales propósitos representa un acto de corrupción.

Y, asimismo, es correcto aseverar que, cada vez que se produce un acto de corrupción, se está vulnerando Principios de Buen Gobierno y, así, cuando menos, indirectamente, los derechos humanos de los cuales son manifestación.

En principio —y sujeto a verificación caso por caso de conformidad con el contenido específico de la libertad de expresión, la libertad de asociación y el derecho a la participación en asuntos públicos, así como el derecho que esté vinculado con la situación específica—, la Corrupción siempre implica la violación de derechos, al avasallar los Principios del Buen Gobierno.

Debe añadirse que los Principios de Responsabilidad y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población se llenan de contenido ante cada acción que despliega un funcionario público, por lo cual los derechos involucrados con su vulneración varían de conformidad con el cargo, la función, o la actividad encomendada. Ello, naturalmente, amplía el espectro de derechos que puede ser vulnerado ante el incumplimiento de los Principios en cuestión.

Por lo expuesto, se sostiene que la Corrupción es causa necesaria y efecto de vulneraciones de derechos fundamentales.

2.1.1.3. TODOS LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VULNERACIONES DIRECTAS O INDIRECTAS DE DERECHOS HUMANOS: JUSTIFICACIÓN MATERIAL DEL ARGUMENTO

Es menester recordar que los actos de corrupción vulneran directamente derechos humanos, cuando su ocurrencia implica el incumplimiento de las obligaciones estatales de respetar, proteger y contribuir con su realización. Es decir, la sola acción corrupta impide la garantía o vigencia del derecho. Para construir el argumento en términos lógicos se usará la expresión: « [...] constituyen una vulneración directa de derechos humanos [...] ».

Cuando los actos de corrupción no vulneran directamente derechos humanos, lo hacen indirectamente —es decir, los actos de corrupción generan indirectamente violaciones de derechos humanos—. Ello se produce cuando conducen a una serie de acontecimientos que desemboca en la imposibilidad de cumplir las obligaciones de respetar, proteger y contribuir con la realización de los derechos humanos. En la formulación lógica del argumento se empleará la locución: « [...] constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos [...] ».

Nótese que se afirma que todos los actos de corrupción vulneran, directa o indirectamente, derechos humanos. Se está abarcando al universo de actos de corrupción en función de las necesarias vulneraciones al derecho a la igualdad y no discriminación, y a los derechos inherentes a los Principios del Buen Gobierno.

No se contempla las violaciones remotas aludidas en el acápite 1.4. Ellas son consideradas violaciones indirectas.

Se ha mencionado reiteradamente que la presente investigación pretende dotar de una argumentación jurídica solvente y de sustento lógico válido a sus enunciados. El enunciado lógico, aun en formulación verbal, es el siguiente:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
 - 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos
-
- ∴ Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

Es, pues, un silogismo de Lógica Deductiva, un argumento de cuyas dos premisas deriva la conclusión y, en el cual, no es posible que las premisas sean verdaderas y la conclusión, falsa. Ello define la validez en la Lógica: la imposibilidad de que las premisas sean verdaderas y que la conclusión no lo sea.

Específicamente, es un argumento de Lógica de Predicados. Se utiliza esa modalidad de Lógica Deductiva pues comprende los conectivos y operadores de la Lógica Deductiva Proposicional,¹⁴⁸ así como los cuantificadores de la Lógica Deductiva Categórica, Cuantificacional, o de Clases,¹⁴⁹ con el fin de reflejar, con mayor fidelidad, proposiciones y enunciados complejos.

A ello, se volverá posteriormente, al simbolizar el argumento. En tanto, es pertinente sustentar y justificar materialmente sus premisas y conclusión.

PREMISA I: ALGUNOS ACTOS DE CORRUPCIÓN CONSTITUYEN UNA VULNERACIÓN DIRECTA DE DERECHOS HUMANOS

Como se ha sostenido, algunos actos de corrupción, por sí mismos, constituyen un impedimento directo para que el Estado cumpla con sus obligaciones de respetar, proteger y contribuir con la realización de los derechos de las personas y grupos humanos.

Caso hipotético de vulneración directa producida por un acto de corrupción:

El derecho a las garantías judiciales, contemplado por el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, en adelante) y 8 de la CADH, estipula que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Sin embargo, en el supuesto de que se produzca un caso de Cohecho o Soborno destinado a que un juez, fiscal o alguno de sus asistentes favorezca a una de las partes en un proceso judicial, queda en evidencia una vulneración directa del derecho a las garantías judiciales por un acto de corrupción.

¹⁴⁸ Tales como «conjunción= $y = \wedge$ », «disyunción= $o = \vee$ », «condicional= si [...] entonces= \rightarrow », «bicondicional= si y solo si= $\equiv = \leftrightarrow$ », «negación= no= \sim ». V. CHÁVEZ NORIEGA, Alejandro. *Introducción a la Lógica*. Lima: 2000. p. 51-59; TRELLES, Oscar y Diógenes ROSALES. *Introducción a la Lógica*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2000. p. 34 y ss; HURLEY, Patrick. Ob. cit. p. 301-303.

¹⁴⁹ Tales como «Cuantificador universal= Todos= A», «Cuantificador universal negativo= Ninguno= E», «Cuantificador existencial positivo= Algunos son= I», «Cuantificador existencial negativo= Algunos no son= O». V. CHÁVEZ NORIEGA, Alejandro. Ob. cit. 174-190; HURLEY, Patrick. Ob. cit. p. 200 y ss.

« [A] ll individuals are entitled to equality before the courts and tribunals [...] », recuerda Bacio Terracino.¹⁵⁰

Asimismo, se produce una vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación, al buscar una diferenciación no justificada en el ejercicio del derecho a las garantías judiciales. Se tiene por objeto una diferenciación inválida cuando se recibe o procura un Cohecho o Soborno orientado a privilegiar indebidamente a una parte en un juicio, aunque dicha acción, finalmente, no se concrete.

Se configura, asimismo, una vulneración del principio de Responsabilidad en el Buen Gobierno, evidente ante el incumplimiento de los deberes establecidos por la Constitución Política y los instrumentos internacionales vinculantes. La ciudadanía necesita y aspira a tener una administración de justicia de calidad que le asegure una adecuada resolución de conflictos y declaración de derechos. Ello evidencia, asimismo, una vulneración del principio de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, manifiesta, también, en la violación del derecho a las garantías judiciales.

Es pertinente repasar, en lo aplicable, la guía creada por el Internacional Council on Human Rights Policy para identificar los actos de corrupción que vulneran derechos:

- a. Identificar el acto corrupto: Soborno de jueces, fiscales o asistentes judiciales o fiscales.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Cohecho, sea Activo o Pasivo.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): Un juez, fiscal o asistente en la función fiscal o judicial, así como un ciudadano que recurre a la administración de justicia. Se estima que no existe corruptor ni corrompido: todos los partícipes son corruptos.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia —derecho a las garantías judiciales—, así como obligación de tratar con igualdad y no discriminar a las personas, en general.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: garantizar el trato igualitario para las partes en el proceso judicial, ejercer con corrección la función fiscal o jurisdiccional, cumplir con los Principios del Buen Gobierno inherentes a toda administración pública.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): la contraparte en el proceso judicial, todos los integrantes de la sociedad en el caso de los procesos penales.

¹⁵⁰ BACIO TERRACINO, Julio. *Hard Law Connections between Corruption and Human Rights*. Ob. cit. p. 103.

- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: la contraparte en el proceso judicial, todos los integrantes de la sociedad en el caso de los procesos penales.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a las garantías judiciales, así como de igualdad y no discriminación, comisión del delito de Cohecho, violación de los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, ambos ante la afectación de los mencionados derechos fundamentales.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos a las garantías judiciales, y de igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo. El acto de corrupción produce la vulneración de los derechos [...]

151

La proposición « [a] lgunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos [...] » es verdadera, tal como se ha mostrado con el ejemplo que considera a los derechos a las garantías judiciales, así como de igualdad y no discriminación.

PREMISA 2: TODOS LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN CONSTITUYEN UNA VULNERACIÓN INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS, MENOS LOS QUE CONSTITUYEN UNA VULNERACIÓN DIRECTA DE DERECHOS HUMANOS

Con excepción de los actos de corrupción que vulneran directamente derechos humanos, todos los actos de corrupción vulneran indirectamente derechos humanos. Ello es consecuente con la afirmación de todo acto de corrupción viola derechos humanos al generar una serie de acontecimientos que impide garantizar su vigencia. Cuando esa situación no es patente, debe observarse sus necesarios efectos sobre el derecho a la igualdad y no discriminación, así como respecto de los derechos que dan contenido a los Principios del Buen Gobierno —con especial atención en los Principios de Responsabilidad y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población—.

Caso hipotético de vulneración indirecta producida por un acto de corrupción:

Tanto el PIDESC como el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en lo posterior,

¹⁵¹ V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 34

PACADH), en sus respectivos artículos 13, reconocen el derecho de toda persona a la educación. Una de las disposiciones establece que la enseñanza, en el nivel primario, debe ser obligatoria y gratuita para todos y todas. Acerca de ello, la Observación General 11 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas indica:

El artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exige a los Estados Partes que aún no hayan podido instituir la enseñanza primaria obligatoria y gratuita, que se comprometan a elaborar y adoptar, dentro de un plazo, de dos años un plan detallado de acción para la aplicación progresiva, dentro de un plazo razonable de años fijado en el plan, del principio de la enseñanza obligatoria y gratuita para todos.¹⁵²

Es menester resaltar que la vigencia del derecho a la educación demanda la verificación de cuatro características, necesariamente relacionadas: disponibilidad —existencia de instituciones y programas en cantidad suficiente—, accesibilidad —que comprende la no discriminación en el acceso a instituciones y programas de enseñanza, la accesibilidad material o posibilidad física o tecnológica para ser parte de ellos, y la accesibilidad económica—, aceptabilidad —adecuada en forma y fondo para las culturas a las que se imparte, y de la calidad requerida para formar personas—, así como adaptabilidad —flexibilidad para adaptarse a sociedades cambiantes y alumnos en distintos contextos—.¹⁵³

En el supuesto de que un funcionario público con capacidad de disponer el uso de fondos del Estado destinados a la edificación de colegios de enseñanza primaria en zonas rurales se apropiase de ellos, cometería el acto de corrupción conocido como Peculado —comprendido en el artículo 17 de la CNUCC y el artículo 387 del Código Penal peruano—.

Dicha acción corrupta generaría una serie de actos que desembocaría en que no se construya las instituciones de enseñanza primaria en zonas rurales y se vulnere el derecho a la educación. Más específicamente, las disposiciones sobre la universalidad de la enseñanza primaria se ven afectadas en términos de disponibilidad y accesibilidad.

De similar modo, el acto de corrupción en el que incurre el funcionario público implica una violación indirecta del derecho a la igualdad y no discriminación de los estudiantes de las zonas

¹⁵² COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos. Observación 11*. HRI/GEN/1/Rev.7. 12 de mayo de 2004. Recomendación 1. p. 67.

¹⁵³ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos. Observación 13*. HRI/GEN/1/Rev.7. 12 de mayo de 2004. Recomendación 6. p. 80 y 81.

rurales que iban a ser beneficiados con los programas educativos. La acción delictiva tiene un resultado que impide el ejercicio, en condiciones de igualdad, del derecho a la educación, de los potenciales estudiantes de las zonas rurales respecto de los restantes niños y niñas receptoras de educación primaria, en general.

A su vez, el citado acto de corrupción hipotético implica la vulneración de los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, expresión, también, de la violación de los derechos a la educación, y la igualdad y no discriminación.

Se pasa revista, a continuación, al acto de corrupción hipotético sobre la base del esquema planteado por el International Council on Human Rights Policy:

- a. Identificar el acto corrupto: Apropriación privada de fondos públicos destinados a la edificación de escuelas de enseñanza primaria.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Peculado.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): un funcionario público con facultad de disponer de fondos públicos.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar el derecho a la educación, así como de tratar con igualdad y no discriminar a las personas.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: garantizar universalidad y gratuidad de la enseñanza primaria en todo el país, como parte del derecho a la educación, y respetar los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): los potenciales alumnos que debían ser destinatarios de los programas de enseñanza primaria en zonas rurales, la sociedad como conjunto.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: los potenciales alumnos que debían ser destinatarios de los programas de enseñanza primaria en zonas rurales, la sociedad como conjunto.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a la educación, así como de igualdad y no discriminación, delito de Peculado, así como la violación de los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en

cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de contribuir con la realización de los derechos a la educación, y respetar el derecho de igualdad y no discriminación.

- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es indirecto. El acto de corrupción conduce a eventos que culmina con la vulneración de los derechos [...] ¹⁵⁴

La premisa « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos» es, como se evidencia, verdadera.

Las acciones corruptas que no vulneran directamente derechos humanos, lo hacen indirectamente, si no es violando un derecho a través de una cadena de actos que conduce a ello, por la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación que siempre supone la distinción con objeto o efecto discriminatorio —implícita en la Corrupción—, así como por la violación de los derechos que dan contenido a los Principios del Buen Gobierno.

CONCLUSIÓN: TODOS LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN CONSTITUYEN UNA VULNERACIÓN, DIRECTA O INDIRECTA, DE DERECHOS HUMANOS

« [T]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos» es la consecuencia lógica de «Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos» y de «Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos ».

Como en todo argumento de Lógica Deductiva, la conclusión se desprende necesariamente de las premisas. Las premisas y la conclusión del silogismo son verdaderas, por lo que puede hacerse referencia a un argumento válido y, además, sólido. Préstese especial atención a la disyunción (O) porque se está aseverando que todo acto de corrupción vulnera directa o indirectamente derechos fundamentales, no de ambas formas.

Esta evaluación material deberá ser reafirmada formal y argumentalmente en lo que resta del texto.

¹⁵⁴ V. INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. Ob. cit. p. 34

2.1.1.4 ACERCA DE LAS DIMENSIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS VULNERADOS POR LA CORRUPCIÓN

Suele cuestionarse las hipótesis que aseveran que los actos de corrupción vulneran derechos fundamentales, sobre la base de indicar que los derechos humanos son derechos subjetivos, y señalar que su titularidad y contenido no son precisos en argumentaciones como la que aquí se está desarrollando.

La Corte Constitucional de Colombia precisa que un derecho subjetivo se configura cuando se puede definir con precisión a un titular, un obligado y un contenido claramente especificados, así como cuando existe una garantía judicial para su satisfacción.¹⁵⁵

Se demanda que, para considerarlos derechos subjetivos, deben contar con todas las características requeridas para someterlo a la vía jurisdiccional —que, recuérdese, resuelve conflictos y declara derechos—. Sin embargo, una investigación de índole teórica no puede determinar, *a priori*, la titularidad del sujeto cuyos derechos son vulnerados por actos de corrupción que aun no se han producido y sobre los cuales se teoriza. Ello deberá establecerse ante cada caso —o casos hipotéticos, como los presentados en el apartado previo—.

Es factible, empero, señalar al obligado cuando se producen violaciones de derechos humanos: el Estado. Las garantías judiciales son, también, determinables en función del derecho violentado. Si se violenta la libertad individual, la acción judicial será un hábeas corpus; si se vulneran los derechos de acceso a la información —pública—, a la intimidad personal y familiar, así como al honor y la reputación, será un hábeas data; mientras que, para todos los derechos restantes, corresponderá una acción de amparo. La garantía judicial específica, asimismo, dependerá del supuesto de hecho que se produzca en la realidad.

Sin embargo, la doctrina contempla otra dimensión de los derechos humanos: la objetiva. La dimensión objetiva, por su parte, alude al «deber ser» de los derechos humanos, a sus mandatos de actuación y deberes de protección.¹⁵⁶

La existencia de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales permite que se haga referencia a su vulneración aun cuando se esté efectuando una especulación teórica que, en

¹⁵⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-178/14 de 26 de marzo de 2014. p. 9.10.1.

¹⁵⁶ TOLÉ MARTÍNEZ, Julián. «La Teoría de la Doble Dimensión de los Derechos Fundamentales en Colombia». En: *Cuestiones Constitucionales*, No. 15, Julio-Diciembre, 2006. p. 258.

forma alguna, podrá determinar, de antemano, la titularidad específica de un derecho con miras a entablar una acción judicial, y la naturaleza de la medida judicial.

El conocimiento del «deber ser» de los derechos, de sus mandatos de actuación y deberes de protección permite aludir con certidumbre a ellos cuando se hace referencia a su vulneración por actos de corrupción, en particular, del derecho a la igualdad y no discriminación, así como aquellos derivados de los principios del Buen Gobierno.

No se estima, entonces, que exista una dificultad de orden teórica para afirmar que los actos de corrupción vulneran derechos humanos, debido a la imposibilidad de definir, en abstracto, la posible titularidad de una acción ante un órgano con atribuciones jurisdiccionales, así como el contenido vulnerado.

La falta de precisión acerca de los rasgos de los derechos subjetivos no descarta, en forma alguna, que pueda aludirse una violación de derechos. No se está haciendo referencia únicamente a principios, es la dimensión objetiva de los derechos inherentes a las personas y grupos humanos.

En una investigación de naturaleza teórica no resulta indispensable establecer casos concretos, sino establecer, con solvencia, la validez y solidez, formal y material, de los argumentos.

2.1.2. SOBRE LA LÓGICA DEDUCTIVA, LA LÓGICA DE PREDICADOS Y SU APLICACIÓN AL ARGUMENTO

En la Lógica Deductiva, cabe recordar, la conclusión se deriva de las premisas. La validez del argumento depende de que sea imposible que las premisas sean verdaderas y la conclusión, falsa. Si las premisas, además, son verdaderas, el argumento es «sólido».

En la Lógica Inductiva, a su vez, se alude a la alta probabilidad de que la conclusión se derive de las premisas para hacer referencia a un argumento «fuerte». Un argumento es «convinciente» en función de que las premisas sean verdaderas. Un argumento de Lógica Inductiva puede ser fuerte y convincente, e, igualmente, inválido. No pretende ni procura ser válido.¹⁵⁷

Esta investigación no versa sobre Teoría Lógica, por lo que se limitará a brindar conceptos generales y razones para adoptar una modalidad lógica que exprese el argumento construido

¹⁵⁷ DUKE UNIVERSITY. *Think again: How to Reason and Argue*. Coursera Course. 5 de enero al 4 de mayo de 2015. Lecture 7.1.

—y ya verbalizado—. Se ha optado por la Lógica Deductiva, debido a la convicción de la validez del argumento formulado: la certeza de que las premisas no pueden ser verdaderas y la conclusión, falsa; así como por su solidez, marcada por la verdad de las premisas, a saber:

Premisa 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos

Premisa 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos

Tal convicción de veracidad, en términos materiales, fue explicada en el acápite previo y, en términos formales, será detallada posteriormente.

Corresponde, en este punto, explicar la modalidad lógica empleada por la investigación. Se evaluó emplear la Lógica Proposicional —o Sentencial—. En ella, se estudian la validez y solidez de las proposiciones a partir de los conectivos y operadores que los vinculan:

Conectivo/operador	Formulación verbal	Formulación simbólica
Conjunción	Y	\wedge
Disyunción	O	\vee
Condicional	Si [...] entonces	\longrightarrow
Bicondicional	Sí y solo sí	$\equiv / \longleftrightarrow$
Negación	No	\sim ¹⁵⁸

Sin embargo, la naturaleza de las proposiciones de un silogismo —las dos premisas y la conclusión— demandaban el uso de cuantificadores —todos, ningún, algunos son, algunos no son—, por lo que la Lógica Proposicional que determina validez, verdad y falsedad de proposiciones y, finalmente, de argumentos, sobre la base de las «Tablas de Verdad» que se edifican en torno de cada conectivo y operador, resultaba insuficiente.

Por tal razón, se pensó recurrir a la Lógica Categórica, Cuantificacional o de Clases que, precisamente, usa cuantificadores para las categorías o clases que emplea en pos de determinar la validez, verdad y falsedad de las proposiciones —nuevamente, las premisas y la conclusión son proposiciones—. Los cuantificadores son los siguientes:

¹⁵⁸ El único operador que no es conectivo es la negación. Todos los demás lo son.

Cuantificador	Formulación verbal	Formulación simbólica
Cuantificador universal	Todos	A
Cuantificador universal negativo	Ninguno	E
Cuantificador existencial positivo	Algunos son	I
Cuantificador existencial negativo	Algunos no son	O

En la Lógica Categórica se usan los «Diagramas de Venn» para determinar la validez de las proposiciones y argumentos.

Los cuantificadores —todos, ninguno, algunos son, algunos no son— se aproximaban más a la formulación del argumento lógico, planteado aun verbalmente. Sin embargo, se extrañaba la posibilidad de usar conectivos como «Si [...] entonces / \rightarrow » para expresar de forma fidedigna, en lenguaje lógico, el enunciado jurídico. Los «Diagramas de Venn», entonces, tampoco bastaban para determinar la validez formal del argumento construido.

La Lógica Deductiva de Predicados es una suerte de híbrido entre la Lógica Proposicional y la Lógica Categórica, utilizada para construir y evaluar argumentos complejos que recurren a cuantificadores, así como conectivos u operadores, además de variables predicativas —que se refieren al sujeto de cada proposición—. ¹⁵⁹

La simbología de la Lógica Predicativa es la siguiente:

Cuantificador/Conectivo/Operador	F. verbal	F. simbólica
Cuantificador Universal	Todos	$\forall x$
Cuantificador universal negativo	Ninguno	$\sim \forall x$
Cuantificador existencial positivo	Algunos son	$\exists x$
Cuantificador existencial negativo	Algunos no son	$\sim \exists x$
Conjunción	Y	.
Disyunción	O	V
Condicional	Si [...] entonces	\supset
Negación	No	\sim ¹⁶⁰

¹⁵⁹ HURLEY, Patrick. Ob. cit. p. 424.

¹⁶⁰ V CHÁVEZ NORIEGA, Alejandro. Ob. cit. p. 240 y ss.; V. HURLEY, Patrick. Ob. cit. p. 424 y ss.

Retórnese al argumento de la investigación:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
 - 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos
-
- ∴ Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

El argumento, como puede notarse, usa cuantificadores de Lógica Categórica, así como conectivos y operadores de Lógica Proposicional, por lo que se decidió formularlo en simbología de Lógica de Predicados.

Las categorías son:

- C: Actos de corrupción
 D: Constituir violación directa de derechos humanos
 I: Constituir violación indirecta de derechos humanos

El argumento, en Lógica de Predicados, es el siguiente:

- 1: $(\exists x) (Cx \cdot Dx)$
 - 2: $(\forall x) [(Cx \cdot x \neq D) \supset Ix]$
-
- ∴ $(\forall x) [Cx \supset (Dx \vee Ix)]$

Ello se lee de la forma consignada a continuación:

- 1: Para algunos x, x tiene la propiedad de ser C (actos de corrupción) y x tiene la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos fundamentales)
 - 2: Para todos los x, x tiene la propiedad de ser C (actos de corrupción) y x tiene la propiedad de ser I (constituir violación indirecta de derechos humanos), siempre que x no tenga la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos)
-
- ∴ Para todo x, x tiene la propiedad de ser C (acto de corrupción) y x tiene la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos) o de ser I (constituir violación indirecta de derechos humanos)

Planteado el argumento lógico de la investigación, en forma verbal y en Lógica de Predicados, corresponde referirse a la argumentación jurídica, específicamente, a la Teoría del Discurso

Racional de Robert Alexy. Vale adelantar que la validez formal es requerida, así como la validez material —ya sustentada—, para justificar un argumento jurídico.

2.2. LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY

2.2.1. LA BASE: FACTICIDAD Y VALIDEZ SEGÚN JÜRGEN HABERMAS

El constructo de Robert Alexy, la Teoría del Discurso Racional, está edificado sobre la base de las tesis que postuló el filósofo alemán Jürgen Habermas, en especial, aquellas planteadas en «Facticidad y Validez».¹⁶¹

Habermas recoge los postulados relativos a la necesidad de edificar una ética universal e intenta hacerlos superar las barreras que imponen la diversidad cultural y la multiplicidad de cosmogonías que ella supone. Habermas propone una «Ética del Discurso», basada en la comunicación entre individuos y grupos humanos, en pos de alcanzar un consenso sobre normas morales aplicables a todos los seres y grupos humanos.

En «Facticidad y Validez», Habermas precisa que el Derecho, además de satisfacer las necesidades de funcionamiento de una sociedad compleja, demanda el entendimiento de los sujetos que actúan comunicativamente y aceptan sus pretensiones de validez.¹⁶² El reconocimiento tácito, así como los derechos humanos que aseguran la autonomía política de las personas, explican el surgimiento de la legitimidad a partir de la legalidad, describe Habermas.¹⁶³

El filósofo proclama que las nociones de derechos de la persona y la soberanía popular solventan la «autocomprensión normativa de los Estados», vale decir, su autoregulación normativa y jurisdiccional. Ello, puntualiza, es el reflejo de la tensión entre la facticidad y la validez que es inherente al Derecho: la tensión entre el Derecho Positivo y la legitimidad que tal Derecho exige.¹⁶⁴

El autor argumenta que la tensión entre facticidad y validez se ha manifestado ante las diversas tradiciones éticas —inherentes a la diversidad cultural— e, incluso, proyectos individuales que procuraron regir la vida en sociedad.

¹⁶¹ HABERMAS, Jürgen. *Facticidad y Validez*. Madrid: Trotta, 1998.

¹⁶² HABERMAS, Jürgen. Ob. cit. p. 148.

¹⁶³ *Ibíd.*

¹⁶⁴ HABERMAS, Jürgen. Ob. cit. p. 160.

Ante el crecimiento de la necesidad de justificación de las máximas, estrategias de acción y reglas de acción, las consideraciones morales exigen miradas que prescindan del egocentrismo —individualismo— y el etnocentrismo —tradiciones culturales—, y, así, se impongan orientaciones valorativas de tipo universalista. El individuo desarrolla una conciencia moral sostenida en principios y la idea de autodeterminación. La autodeterminación personal, alega Habermas, a nivel social, es autolegislación democrática.¹⁶⁵

En tal contexto, la argumentación, entendida como acción comunicativa, se torna indispensable. Los procesos individuales de formación y los sistemas de saber cultural, según Habermas, ofrecen, comparativamente, menor resistencia ante la argumentación. Considera insatisfactorias las alternativas que no contemplen una moralidad universalista.¹⁶⁶ El autor alemán estima que son «disonancias cognitivas» si no concuerdan con ella, así como con los principios éticos de un modo de vida, individual y colectivo, proyectado con cabal conciencia y asumido con plena responsabilidad.¹⁶⁷

Sin embargo, las ideas de Habermas en relación con la legitimidad del Derecho no se agotan en los derechos de las personas y la soberanía popular. Como se señaló, la legitimidad se basa, en última instancia, en la argumentación concebida como mecanismo comunicativo —su «Ética del Discurso»—. En ella, sostiene que todos los miembros de la comunidad deben poder examinar si la norma —Habermas se concentra en la norma, pero esta investigación comprende que es aplicable a toda fuente de Derecho— encuentra, o podría encontrar, el asentimiento de todos los posibles concernidos.¹⁶⁸

Para el filósofo, la conexión interna entre derechos de las personas —los derechos humanos— y soberanía popular reside en que el denominado «sistema de derechos» recoja las condiciones para institucionalizar las formas de comunicación requeridas para una producción normativa autónoma —de acuerdo con lo ya explicado—.¹⁶⁹

Habermas sostiene que la sustancia de los derechos del hombre —humanos, fundamentales— se encuentra en las condiciones formales de la institucionalización jurídica de la formación

¹⁶⁵ HABERMAS, Jürgen. Ob. cit. p. 163.

¹⁶⁶ *Ibíd.*

¹⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. Ob. cit. p. 164.

¹⁶⁸ HABERMAS, Jürgen. Ob. cit. p. 169.

¹⁶⁹ *Ibíd.*

discursiva de la opinión y la voluntad comunes, en la cual la soberanía popular se vuelve Derecho.¹⁷⁰

En resumen, los derechos fundamentales, para Jürgen Habermas, solo se vuelven exigibles cuando son producto de una adecuada institucionalización que haya permitido el diálogo de todos los agentes pertinentes y el examen de las consecuencias sobre todos los sujetos.

Aunque los postulados de «Facticidad y Validez» aparentan estar circunscritos al derecho interno de un Estado, se estima que son aplicables al Derecho Internacional en el que también hay normas positivas y pretensiones de universalidad.

2.2.1.1 ALGUNAS CONSIDERACIONES PRÁCTICAS SOBRE LA ÉTICA DEL DISCURSO DE HABERMAS

Tras remarcar que la condición de verdad para Habermas supone el potencial asentimiento de todas las demás personas,¹⁷¹ el jurista español Atienza explica que, en todo acto de habla dirigido a la comprensión mutua, el hablante tiene pretensión de validez: espera que lo expresado sea válido.¹⁷²

Habermas, en palabras de Atienza, señala que todos los actos de habla consensuales —a través de los cuales se busca la obtención del consenso o acuerdo propio de la Ética del Discurso— tienen, entonces, cuatro pretensiones de validez: ser expresiones *inteligibles*, que permitan el entendimiento entre interlocutores, y transmitan un contenido *verdadero* que avale la transmisión de conocimientos, así como *veraz*, de forma que genere confianza entre los miembros de la comunidad partícipe del diálogo, y *correcta*, respecto de las normas y valores vigentes.¹⁷³

Atienza precisa que, en la interacción cotidiana, las pretensiones de validez son reconocidas prácticamente sin reflexión. Sin embargo, para pasar al discurso habermasiano de la Ética Comunicativa es urgente problematizarlas y, así, se convertirlas en discurso. En el discurso, el hablante debe fundamentar la verdad de sus aserciones y la corrección de una determinada

¹⁷⁰ *Ibíd.*

¹⁷¹ HABERMAS, Jürgen. «Teorías de la Acción Comunicativa. Complementos y Estudios Previos». Citado por ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 151

¹⁷² ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 152.

¹⁷³ *Ibíd.*

acción o forma de acción. Asevera que la inteligibilidad es condición de la comunicación —que no es posible sin ella— y que la veracidad no se resuelve discursivamente.¹⁷⁴

Así, la presente investigación considera que Habermas establece atribuciones de validez a las que deben ser sometidos todos los argumentos jurídicos como paso previo a la evaluación que plantea Alexy, y, posterior, al examen lógico-formal requerido.

Finalmente, Atienza, cita a McCarthy, para añadir que el discurso habermasiano es una forma improbable de comunicación en la cual los participantes se someten a la «coacción no coactiva del mejor argumento» con el propósito de llegar a un acuerdo, un «consenso racional» sobre la validez o invalidez de pretensiones problemáticas, en una situación de libertad y simetría. Dicho «consenso racional» es considerado válido para todos los sujetos racionales. Es decir, para todas las personas.^{175 176}

Pese a que la investigación no suscribe totalmente las tesis de Habermas por su excesivo procedimentalismo, reconoce su singular utilidad para la argumentación de enunciados jurídicos —sean normativos o de otras fuentes— y la determinación de su racionalidad.

2.2.2. LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY

Este subcapítulo y todo lo que sigue en la investigación se basa en la obra de Robert Alexy, *Teoría de la Argumentación Jurídica*.¹⁷⁷

Antes de reseñar las tesis del jurista alemán, es pertinente realizar algunos apuntes sobre argumentación jurídica en general.

Atienza apunta que la argumentación jurídica se produce en dos contextos: descubrimiento y justificación. En el contexto de descubrimiento se enuncia o describe una teoría, así como la forma en la cual se genera el conocimiento científico; y, en el de justificación, la teoría es validada sobre la base del método científico.¹⁷⁸

¹⁷⁴ ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 152 y 253.

¹⁷⁵ MC CARTHY, Thomas. «La Teoría Crítica de Jürgen Habermas». Citado por ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 153 y 154.

¹⁷⁶ Nótese que la situación de libertad y simetría es, en buena medida, un ideal ante la constatación fáctica de situaciones como la Subalternidad. V. I. I.

¹⁷⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

¹⁷⁸ ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 4.

La justificación, añade el jurista hispano, debe ser *formal*: la corrección formal o validez de los argumentos, determinable por la Lógica Deductiva; así como *material*: su aceptabilidad, establecida por la Lógica Material o Informal. Es necesaria, arguye, la justificación interna (formal) y externa (fundamentación de las premisas), dado que la Lógica Deductiva, por sí misma, es insuficiente para representar los argumentos jurídicos.¹⁷⁹

2.2.2.1 EL DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY

El Discurso Racional es una forma especial del discurso moral, que tiene diferentes modalidades. Cuando se determinan fundamentos y criterios para la racionalidad del discurso, se denomina Discurso Racional Normativo — a diferencia del Empírico (describe la correlación entre hablantes y argumentos) o el Analítico (trata de la estructura lógica de los argumentos utilizados y posiblemente utilizables, su desarrollo está inconcluso) —.¹⁸⁰ En el presente caso, se abordará una forma de Discurso Racional Normativo llamada Discurso Práctico General, que establece normas para la fundamentación de otras normas, dentro del objetivo de establecer la racionalidad del discurso.¹⁸¹

El planteamiento de Alexy es bastante fiel a los postulados de Habermas. El Discurso Práctico General de Alexy es, esencialmente, procedimental: « [U]n enunciado normativo es correcto sí y solo sí es el resultado de un procedimiento P [...] », sostiene el jurista.¹⁸² Se extiende el planteamiento de Alexy a toda proposición que provenga de una fuente de derecho.

Alexy establece exigencias para la fundamentación o reglas del Discurso Práctico General que pretendan garantizar que la norma o aserción que se busca fundamentar sea, efectivamente, racional. Como es evidente, no necesariamente implica su completa corrección ni veracidad.¹⁸³

Las mencionadas reglas que plantea Alexy para el Discurso Práctico General están relacionadas tanto con las proposiciones como con el comportamiento del interlocutor: se trata de reglas semánticas —significación de las palabras—¹⁸⁴ y, también, pragmáticas —uso del lenguaje en la comunicación, en relación con sus partícipes—.¹⁸⁵ ¹⁸⁶ Alexy indica cuatro vías para la

¹⁷⁹ ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 6.

¹⁸⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 177 y 178.

¹⁸¹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 178.

¹⁸² ALEXY, Robert. «La Idea de una Teoría Procesal de la Argumentación Jurídica». Citado por ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 154.

¹⁸³ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 177. V. además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 156.

¹⁸⁴ Cf. DE SAUSSURE, Ferdinand. *Curso de Lingüística General*. Buenos Aires: Losada, 1945. p.43.

¹⁸⁵ V. además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 156.

fundamentación del Discurso Práctico General: *reglas técnicas* —prescriben medios para obtener fines—,¹⁸⁷ *fundamentación empírica* — «[q] ue se demuestre que determinadas reglas rigen de hecho, es decir, son seguidas realmente en medida suficiente o los resultados singulares producidos de acuerdo con determinadas reglas corresponden con nuestras convicciones normativas realmente existentes [...] » —,¹⁸⁸ *fundamentación definitoria* —analiza las reglas que establecen un juego de lenguaje, una práctica, y las adopta como criterio—¹⁸⁹ y *pragmática-trascendente* o *pragmática-universal* — « [!] a validez de determinadas reglas es condición de posibilidad de la comunicación lingüística [...] »—.¹⁹⁰

La propuesta de Alexy reside en combinar los cuatro métodos consignados en el párrafo precedente. La fundamentación pragmática-trascendente o pragmática-universal constituye la base para sustentar el discurso, pero sustenta escasas reglas. Las reglas técnicas, la fundamentación empírica y la fundamentación definitoria son aplicadas por quienes participan en el Discurso Práctico General y empleadas para la Argumentación Jurídica.¹⁹¹

A continuación, se dará cuenta de las Reglas y Formas del Discurso Racional o Práctico General.

2.2.2.2 REGLAS Y FORMAS DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL DE ALEXY¹⁹²

A. REGLAS FUNDAMENTALES

Su validez es necesaria para toda comunicación lingüística referida a la verdad y corrección. Se aplican, por ende, al Discurso Teórico y al Práctico. Son:

- **No contradicción:** « [N] ingún hablante puede contradecirse [...] ».
- **Sinceridad:** « [T] odo hablante solo puede afirmar aquello que él mismo cree [...] ».
- **Universalidad:** « [T] odo hablante que aplique un predicado F a un objeto A debe estar dispuesto a aplicar el predicado F a un objeto A en todos los casos relevantes [...] ».

¹⁸⁶ Cf. ESCANDELL VIDAL, María Victoria. *Introducción a la Pragmática*. Barcelona: Planeta, 2013. p. 15 y 16.

¹⁸⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 178.

¹⁸⁸ *Ibíd.*

¹⁸⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 181.

¹⁹⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 182. V. además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 156.

¹⁹¹ ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 157.

¹⁹² ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 184.

- **Uso común del lenguaje:** « [D] istintos hablantes no pueden expresar la misma expresión con distintos significados [...] ». ¹⁹³

B. REGLAS DE LA RAZÓN¹⁹⁴

Definen las condiciones para la racionalidad del discurso. No tienen como contenido que el hablante brinde la fundamentación, sino que personas determinadas o determinables puedan hacerlo.¹⁹⁵ Son:

- **Regla fundamental de la argumentación:** « [T] odo hablante debe, cuando se le pide, fundamentar lo que afirma, a no ser que pueda dar razones que justifiquen rechazar una argumentación [...] ». ¹⁹⁶

Las tres restantes son requisitos de la situación ideal del diálogo habermasiano:

- **Igualdad de derechos:** « [Q] uien puede hablar [entiéndase comunicar] puede tomar parte en el discurso [...] ».
- **Universalidad:** « [...] a) todos pueden problematizar cualquier aserción, b) todos pueden introducir cualquier aserción en el discurso, c) todos pueden expresar sus opiniones, deseos y necesidades [...] ».
- **No Coerción:** « [A] ningún hablante puede impedírsele ejercer sus derechos de igualdad de derechos y universalidad, mediante coerción interna o externa al discurso [...] ». ¹⁹⁷

C. REGLAS DE LA CARGA DE LA ARGUMENTACIÓN¹⁹⁸

- « [Q] uien pretende tratar a una persona *a* de manera distinta que una persona *b*, está obligada a fundamentarlo [...] ».
- « [Q] uien ataca a una proposición o una norma que no es objeto de la discusión debe dar una razón para ello [...] ».
- « [Q] uien ha aducido un argumento solo está obligado a dar más argumentos en caso de contraargumentos [...] ».

¹⁹³ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 185. V. además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 157.

¹⁹⁴ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 187.

¹⁹⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 188.

¹⁹⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 188 y 189.

¹⁹⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 189. V. además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 158.

¹⁹⁸ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 191.

- « [Q] uien introduce en el discurso una afirmación o manifestación sobre sus opiniones, deseos o necesidades que no se refiera como argumento a una manifestación anterior tiene, si se le pide, que fundamentar por qué introdujo esa afirmación o manifiesto [...] ». ¹⁹⁹

D. LAS FORMAS DE LOS ARGUMENTOS²⁰⁰

Alexy puntualiza que existen dos maneras de fundamentar un enunciado normativo singular:

- Por referencia a una Regla (R). En este caso, debe presuponerse un Enunciado de hecho (T) que describa sus condiciones de aplicación (supuesto de hecho). Se aplica la siguiente fórmula:

Enunciado (T) y Regla (R), entonces: Proposición Normativa Singular (N)

Es decir: $T \wedge R \rightarrow N$

- Señalando sus consecuencias: existe una regla que indica que la producción de ciertas consecuencias es obligatoria y buena. La consecuencia es la fórmula siguiente:

Consecuencia (F) y Regla (R), entonces: Proposición Normativa Singular (N)

$F \wedge R \rightarrow N$ ²⁰¹

Las fórmulas reseñadas se derivan de una fórmula general que establece que un enunciado normativo se fundamenta a través de aducir una regla de cualquier nivel y una razón. ²⁰²

E. LAS REGLAS DE LA FUNDAMENTACIÓN²⁰³

- « [Q] uien afirma una proposición normativa que presupone una regla para la satisfacción de los intereses de otras personas, debe poder aceptar las consecuencias de dicha regla también en el caso hipotético de que él se encontrara en la situación de aquellas personas [...] ».
- « [L] as consecuencias de cada regla para la satisfacción de los intereses de cada uno deben poder ser aceptadas por todos [...] ».
- « [T] oda regla debe poder enseñarse en forma abierta y general [...] ». ²⁰⁴

¹⁹⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 191 – 193. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 158 y 159.

²⁰⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 193.

²⁰¹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 193 – 194.

²⁰² ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 159 y 160.

²⁰³ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 197.

Otras Reglas de Fundamentación buscan asegurar su racionalidad, al reparar en su génesis social e individual. Es decir, para el jurista alemán:

- « [L] as reglas morales que sirven de base a las concepciones morales del hablante deben poder pasar la prueba de su génesis *histórico-crítica*. Una regla moral no pasa semejante prueba: a) si, aunque originariamente se pueda justificar racionalmente, sin embargo, ha perdido después su justificación, o b) si originariamente no se pudo justificar racionalmente y no se pudo aducir tampoco nuevas razones que sean suficientes [...] ».
- « [L] as reglas morales que sirven de base a las concepciones morales del hablante deben pasar la prueba de su formación *histórico-individual*. Una regla moral no pasa semejante prueba si se ha establecido solo sobre la base de condiciones de socialización no justificables [...] ».

Existe, finalmente, una Regla de Fundamentación que se propone garantizar que se resuelvan las cuestiones de hecho:

- «Hay que limitar los límites de realizabilidad dados de hecho».²⁰⁵

F. LAS REGLAS DE TRANSICIÓN²⁰⁶

El Discurso Práctico presenta dificultades que obligan a recurrir a otros tipos de discurso. Las reglas se explican de por sí:

- « [P] ara cualquier hablante y en cualquier momento, es posible pasar a un discurso teórico-empírico [...] ».
- « [P] ara cualquier hablante y en cualquier momento, es posible pasar a un discurso del análisis del lenguaje [...] ».
- « [P] ara cualquier hablante y en cualquier momento, es posible pasar a un discurso de teoría del discurso [...] ».²⁰⁷

²⁰⁴ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 198 y 199. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 161.

²⁰⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 199 y 200. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 161 y 162.

²⁰⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 200.

²⁰⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 201. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 162.

G. LÍMITES DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL

El jurista alemán reconoce que el Discurso Práctico General no asegura que se alcance un acuerdo para una cuestión práctica, ni garantiza la voluntad de todos los concernidos en seguir el convenio.²⁰⁸

Ello se debe, precisa, a que:

- Algunas reglas del discurso no pueden cumplirse totalmente, sino aproximadamente: es el caso de la igualdad de derechos y la no coerción.
- No todos los pasos de la argumentación están establecidos.
- Todo discurso debe basarse en las convicciones normativas de los participantes. Ellas, sin embargo, están determinadas históricamente y son mutables [disímiles, por cierto].²⁰⁹

Tales limitaciones demandan la existencia de un sistema jurídico. El Derecho está justificado discursivamente, pues es un conjunto de normas que incrementa la posibilidad de resolución de cuestiones prácticas.²¹⁰

Alexy describe tipos de procedimientos jurídicos institucionalizados, que garantizan llegar a un resultado definitivo:

- Creación estatal de normas jurídicas: que, sin embargo, no puede asegurar que los casos se resuelvan de forma puramente lógica —sobre la base de la normativa vigente y la información sobre los hechos—.
- Argumentación jurídica o discurso jurídico: que, empero, no ofrece una sola respuesta correcta para cada caso y demanda la actividad del proceso judicial, el cual cierra lagunas de racionalidad. Asegura la racionalidad del argumento o discurso.

Atienza, lector de Alexy, señala que no halla claridad en este punto e interpreta que el alemán diferencia entre argumentación jurídica en sentido estricto: Dogmática Jurídica, y argumentación jurídica en sentido amplio: argumentación legislativa, judicial, de las partes en los procesos, de la opinión pública.²¹¹

²⁰⁸ *Ibíd.*

²⁰⁹ *Ibíd.*

²¹⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 202.

²¹¹ ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 162-164.

Todo ello, empero, no resuelve problemas de singular relevancia como la simetría en el diálogo, evidenciada con la Subalternidad y la Poscolonialidad, y las diferencias de poder. Sin embargo, Habermas ni Alexy brindan respuestas para esa situación por lo que se estima suficiente dejar constancia de su existencia y añadir que su resolución depende, en gran medida, de la voluntad de quienes dialogan éticamente. El diálogo ético intercultural es un fin en sí que, además, genera un segundo fin: la obtención de acuerdos éticos racionales universalizables.

2.2.2.3 EL DISCURSO JURÍDICO: LA TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DE ALEXY²¹²

El Discurso Jurídico, para Alexy, es una forma especial del Discurso Práctico General: « [e] l discurso jurídico [...] puede concebirse como un caso especial del discurso práctico general, que tiene lugar bajo condiciones limitadoras como la ley, la dogmática y el precedente [...] ».²¹³

En él:

- Se discuten cuestiones prácticas.
- Se plantea una «pretensión de corrección» como pretensión de justicia.
- Se establecen ciertas condiciones de limitación.²¹⁴

Tiene dos niveles de justificación: interna y externa.

A. REGLAS Y FORMAS DE LA JUSTIFICACIÓN INTERNA

Alexy identifica las siguientes:

- I. En la Primera Regla, x es una variable de individuo sea persona natural o jurídica, a es un constante de individuo —como un nombre propio—, T es un predicado que corresponde al supuesto de hecho (I), R es un predicado que expresa lo que debe hacer el destinatario de la norma. O es una consecuencia jurídica.

²¹² ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 205 y ss.

²¹³ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 177. V. además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 149.

²¹⁴ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 207.

La fórmula es la siguiente:

(1) $(x) (x \rightarrow ORx)$

(2) (Ta)

(3) $ORa (1), (2)$

La Regla fórmula satisface las dos primeras reglas de fundamentación:

1.1. « [P] ara la fundamentación de una decisión jurídica, debe aducirse, por lo menos, una norma universal [...] ».

1.2. « [L] a decisión jurídica debe seguirse lógicamente al menos de una norma universal, junto con otras proposiciones [...] ».²¹⁵

2. Reglas Adicionales de Justificación Interna

2.1. «Siempre que existe una duda sobre si a [variable] es un T [predicado que corresponde a un supuesto de hecho, en su forma estándar] o M [una de las diversas propiedades de T], una regla decide la cuestión».²¹⁶

2.2. «Son necesarios los pasos de desarrollo que permitan formular expresiones cuya aplicación al caso en cuestión ya no sea discutible»

2.3. «Hay que articular el mayor número de pasos de desarrollo».²¹⁷

B. REGLAS Y FORMAS DE LA JUSTIFICACIÓN EXTERNA²¹⁸

Es la justificación de las premisas. Comprende:

1. Reglas del Derecho Positivo: muestran la validez del acuerdo, con los criterios del sistema jurídico.
2. Enunciados Empíricos: justificados de conformidad con los métodos de las ciencias empíricas, las máximas de la presunción racional y las Reglas Procesales de la Carga de la Prueba.
3. Reformulaciones de Normas: fundamentadas en las Formas y Reglas de la Justificación Externa.²¹⁹

²¹⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 214 - 222.

²¹⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 219.

²¹⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 220.

²¹⁸ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 222 - 272. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 166 y ss.

²¹⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 222 y 223.

Alexy apunta, además, seis grupos de Reglas y Formas de Justificación Externa, relativas a la Interpretación (Ley), la Argumentación Dogmática (Dogmática), al Uso de Precedentes (Precedente), a la Argumentación Práctica General (Razón), a la Argumentación Empírica (Empiría o Empirismo) o a las Formas Especiales de Argumentos Jurídicos (Formas Especiales). Se debe elegir una, de conformidad con el tipo de argumento.²²⁰

B.1 REGLAS DE LA ARGUMENTACIÓN DOGMÁTICA

El tema será explicado con extensión en el subcapítulo siguiente. Empero, en pos de describir integralmente el procedimiento argumentativo de la Teoría Racional y, el Discurso Práctico General, en específico, se incluye sus Reglas, también, en la presente sección:

Las Reglas de la Argumentación Dogmática —huelga recalcar, claves para la presente investigación— son:

- a. La necesidad de fundamentar los enunciados dogmáticos en enunciados prácticos de tipo general:

« [T] odo enunciado dogmático, si es puesto en duda, debe ser fundamentado mediante el empleo, al menos, de un argumento práctico de tipo general [...] ».
- b. La posibilidad de que los enunciados dogmáticos sean comprobados sistemáticamente, en sentido estricto: verificar que el enunciado se ajuste a los enunciados dogmáticos ya aceptados y a las normas jurídicas vigentes; así como, en sentido amplio: verificar que las decisiones que se fundamenta con ayuda de enunciados y normas jurídicas son compatibles entre sí según puntos de vista prácticos.

« [T] odo enunciado dogmático debe poder pasar una comprobación sistemática, tanto en sentido estricto como en sentido amplio [...] ».²²¹
- c. La posibilidad de utilizar argumentos dogmáticos, debido a que su uso es exigido por la Teoría del Discurso en el discurso jurídico.

«Si son posibles argumentos dogmáticos, deben ser usados»²²²

[...]

²²⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 223.

²²¹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 254.

²²² ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 261. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 169 - 170.

Es pertinente, finalmente, reiterar que la solución alcanzada mediante la argumentación jurídica será racional, no necesariamente correcta ni única. Y dicha pretensión de corrección encuentra limitaciones en los participantes del discurso y sus propias convicciones normativas egocéntricas o etnocéntricas —además de la ya mencionada falta de simetría—.

Lo indicado, para Alexy, no resta fuerza a la Teoría del Discurso. Que sean posibles varias respuestas, anota, no implica que todas sean posibles. Asimismo, la posible disparidad en las convicciones éticas de los participantes está sujeta a cambio y variación en el desarrollo del discurso. La citada posibilidad de modificación es una ventaja pues permite la variación de posibles deficiencias surgidas en una argumentación previa. Es altamente relevante otro de los argumentos de Alexy: es posible que el diálogo racional se efectúe mental e hipotéticamente. En realidad, es lo que, generalmente, se produce.²²³

Posteriormente, Alexy postuló el «Modelo de los Discursos» que contempla, en tres niveles, a las ideas, los principios y las reglas. Contempla 22 reglas y seis formas de argumentos. Se basan en seis principios: consistencia o no contradicción, eficiencia de la comunicación en el discurso y las propuestas normativas formuladas en el discurso, contrastabilidad o, coherencia —conexión entre enunciados y teorías—, generalizabilidad, así como sinceridad.²²⁴

La presente investigación asume el primer modelo de Alexy: la Teoría del Discurso Racional, el Discurso Práctico General, la Argumentación Jurídica y, dentro de ella, la Argumentación Dogmática. Pese a la conciencia de que no se alcanzará plena convicción de veracidad, agotar los procedimientos que prescribe Alexy brindará mayor solidez a la argumentación esbozada y procurará asegurar su racionalidad.

2.2.3 LA FUNCIÓN DE LA DOGMÁTICA EN LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ALEXY²²⁵

Para Alexy, la Dogmática Jurídica es la Ciencia Jurídica en sentido estricto.²²⁶ Comprende, cuando menos, tres actividades: « [1] la descripción del Derecho Vigente, (2) su análisis

²²³ ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 172 - 174.

²²⁴ ALEXY, Robert, Aulis AARNIO y Robert PECZENIK. «Comments on “The Foundation of Legal Reasoning”». Citado por ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 187 y 188.

²²⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 240 - 261.

²²⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 240.

sistemático y conceptual, y (3) la elaboración de propuestas para la solución de casos jurídicos problemáticos». ²²⁷

Tales actividades corresponden a tres dimensiones: la empírico-descriptiva —descripción y pronóstico de la actividad judicial y la voluntad del legislador—, la analítico-lógica —análisis de conceptos jurídicos e investigaciones de relaciones entre normas y principios— y la práctico-normativa —propone y fundamenta una nueva norma, institución o interpretación de una norma, o critica una decisión judicial—. ²²⁸

En primer término, Alexy asigna tres tareas a la Dogmática: « (1) el análisis lógico de los conceptos jurídicos, (2) la reconducción de este análisis a un sistema, y (3) la aplicación de los resultados de este análisis en la fundamentación de las decisiones jurídicas». ²²⁹

La Dogmática Jurídica, precisa el jurista, es un conjunto de enunciados —es decir, de argumentos—, relacionados con las normas establecidas y la jurisprudencia —pero no identificados con ellas— y que forman un «todo coherente», no contradictorio, que recurre a los mismos conceptos jurídicos, y a relaciones de inferencia entre ellos. ²³⁰ Tales enunciados, añade el filósofo del derecho, se « [f]orman, fundamentan y comprueban en el marco de una Ciencia del Derecho que funciona institucionalmente [...] », ²³¹ y tienen un contenido normativo: sus enunciados son argumentos para decidir cuestiones que no pueden resolverse únicamente con argumentos empíricos. ²³²

Los enunciados de la Dogmática Jurídica comprenden a las definiciones o conceptos jurídicos —que, además, tienen contenido normativo—, definiciones no jurídicas empleadas en normas, descripciones o caracterizaciones de estado de cosas, así como formulaciones de principios. ²³³

²²⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 241.

²²⁸ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 241 y 242.

²²⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 241 y 243.

²³⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 244 y 245.

²³¹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 245.

²³² ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 245 y 246.

²³³ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 246 - 249.

Los enunciados dogmáticos son empleados con enunciados empíricos, y, en otras ocasiones, con formulaciones de normas jurídico-positivas. En el primer caso, se trata de Fundamentación Dogmática Pura, y suele usarse cuando un argumento no es cuestionado; en el segundo, de Fundamentación Dogmática Impura.²³⁴

Es pertinente diferenciar entre fundamentación y comprobación de enunciados dogmáticos. La fundamentación se produce cuando un enunciado se deriva de otros, la comprobación en los casos en que se cuestiona si es posible aceptar un enunciado, aislada o conjuntamente con otros.²³⁵

Los enunciados dogmáticos pueden ser comprobados sistemáticamente. La Comprobación Sistemática en Sentido Estricto « [...] se refiere a las relaciones lógicas entre el enunciado a comprobar y el resto de los enunciados dogmáticos y formulaciones de normas que hay que presuponer como vigentes [...] ».²³⁶

La Comprobación Sistemática en Sentido Amplio, en tanto, « [...] se refiere a la relación (a valorar según puntos de vista prácticos de tipo general) de los enunciados normativos a fundamentar con ayuda de los enunciados dogmáticos a comprobar, con los enunciados normativos singulares que deben justificarse con ayuda del resto de los enunciados dogmáticos o de las formulaciones de las normas jurídicas [...] ».²³⁷

La Dogmática explica por qué la decisión práctica de un caso puede ser adoptada por otros casos y genera, así, un «control de consistencia» entre ellas.²³⁸ Ello conlleva, necesariamente, a que un argumento aceptado pueda ser objeto de una nueva discusión.

La relación entre fundamentación y comprobación de enunciados dogmáticos lleva a las siguientes reglas:

- « [T] odo enunciado dogmático, si es puesto en duda, debe ser fundamentado mediante el empleo, al menos, de un argumento práctico de tipo general [...] ».

²³⁴ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 250.

²³⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 251.

²³⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 251 y 252.

²³⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 252.

²³⁸ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 253.

- « [T] odo enunciado dogmático debe poder pasar una comprobación sistemática, tanto en sentido estricto como en sentido amplio [...]». ²³⁹

En este punto, es pertinente abordar las funciones de la Dogmática, de acuerdo con Alexy:

- a. Estabilización: se fijan determinadas formas de decisión por largos períodos de tiempo. Ello, naturalmente, no supone inamovilidad, pero es consecuente con trasladar la carga de la argumentación a quien desee modificar la Dogmática. ²⁴⁰
- b. Progreso: institucionalizar la Dogmática es ampliar la discusión jurídica, y, así, diferenciar la Ciencia Jurídica de los argumentos cotidianos. Ello permite la evolución de la Dogmática y de su carácter científico. ²⁴¹
- c. Descarga: los enunciados dogmáticos comprobados y aprobados hacen innecesaria una nueva comprobación, si no existe una razón especial, ante casos que resulten aplicables. ²⁴²
- d. Técnica: para contemplar construir conceptos básicos generales, formas de enunciados, instituciones. Es una fuente de información, promueve la enseñanza y transmisión de conocimientos jurídicos. ²⁴³
- e. Control: Comprobación Sistemática en Sentido Estricto y Sentido Amplio. ²⁴⁴
- f. Heurística: la Dogmática es un punto de partida para la indagación y descubrimiento — heurística— de observaciones y relaciones, y, de tal modo, de nuevo conocimiento. ²⁴⁵

La Argumentación Dogmática, cabe añadir, no es contradictoria sino complementaria con la argumentación práctica general. Ello genera la regla:

- «Si son posibles argumentos dogmáticos, deben ser usados». ²⁴⁶

²³⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 254.

²⁴⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 255 y 256.

²⁴¹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 256 y 257.

²⁴² ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 257 y 258.

²⁴³ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 258 y 259.

²⁴⁴ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 259 y 260.

²⁴⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 260.

²⁴⁶ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 260 y 261.

2.2.4. EL ARGUMENTO FORMULADO COMO ENUNCIADO DOGMÁTICO DE ACUERDO CON LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ALEXY

Recuérdese el argumento de la presente investigación:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
- 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos

:: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

Las categorías son:

- C: Actos de corrupción
- D: Constituir violación directa de derechos humanos
- I: Constituir violación indirecta de derechos humanos

El argumento, en lógica de predicados, es el siguiente:

- 1: $(\exists x) (Cx \cdot Dx)$
 - 2: $(\forall x) [(Cx \cdot x \neq D) \supset Ix]$
-
- :: $(\forall x) [Cx \supset (Dx \vee Ix)]$

Ello se lee de la forma consignada a continuación:

- 1: Para algunos x, x tiene la propiedad de ser C (actos de corrupción) y x tiene la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos)
 - 2: Para todos los x, x tiene la propiedad de ser C (actos de corrupción) y x tiene la propiedad de ser I (constituir violación indirecta de derechos humanos), siempre que x no tenga la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos)
-
- :: Para todo x, x tiene la propiedad de ser C (acto de corrupción) y x tiene la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos) o de ser I (constituir violación indirecta de derechos humanos)

La Dogmática Jurídica, de acuerdo con Robert Alexy, comprende, cuando menos, la descripción del Derecho Vigente, su análisis sistemático o conceptual, o la elaboración de propuestas para la solución de casos jurídicos problemáticos. Ello responde, a su vez, a las dimensiones empírico-descriptiva, analítico-lógica —que analiza conceptos jurídicos y efectúa investigaciones de relaciones entre normas y principios— y práctico-normativa. Se considera

que el argumento propuesto y su conclusión — « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] — se enmarcan dentro del análisis sistemático y, además, conceptual del Derecho Vigente, que estudia normas vinculantes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como de prevención y lucha contra la Corrupción; y una aproximación sobre su obligatoriedad en los sistemas jurídicos internos. Ello se halla en la dimensión analítico lógica, que evalúa conceptos sobre Corrupción y su impacto sobre la vulneraciones de derechos fundamentales, y, a la vez, investiga los vínculos entre las citadas normas del Derecho Internacional y principios jurídicos orientados a proteger a los derechos de las personas, así como a evitar y enfrentar a la Corrupción.²⁴⁷

La Dogmática Jurídica, específica el alemán, es un conjunto de argumentos relacionados, pero no identificados, con las normas establecidas y la jurisprudencia, que forman un todo coherente, se fundamentan en el marco de una Ciencia del Derecho que funciona institucionalmente, así como que tiene un contenido normativo, que rebasa la empiria o empirismo en pos de resolver cuestiones prácticas.²⁴⁸

La presente investigación formula un argumento con una conclusión — « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » — relacionado con normas de Derecho Internacional y se fundamenta en la Ciencia Jurídica —y otras ramas del conocimiento—, en procura alcanzar un impacto normativo con un correlato en la resolución de cuestiones prácticas. Es, por lo expuesto, un enunciado dogmático.

Los enunciados dogmáticos, de acuerdo con Alexy, son empíricos (Fundamentación Dogmática Pura) o contienen, además, formulaciones de normas jurídico-positivas (Fundamentación Dogmática Impura). Si bien el argumento y su conclusión —« [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] — procuran alcanzar un impacto normativo, no tienen una formulación jurídico-positiva, por lo que debe entenderse como Fundamentación Dogmática Pura.²⁴⁹

²⁴⁷ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 241 y 242.

²⁴⁸ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 244 - 246.

²⁴⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 250.

En el presente caso, se procura fundamentar el enunciado dogmático planteado y su conclusión —« [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] — y, además, comprobarlo.²⁵⁰

El enunciado dogmático que arriba a la conclusión: « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] », procura ser comprobado sistemáticamente en sentido estricto —al verificar sus relaciones lógicas con las formulaciones normativas vigentes—,²⁵¹ así como en sentido amplio —al pasar revista a los enunciados singulares que podría justificarse a través de él—.²⁵²

La Argumentación Dogmática que concluye en: « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » responde plenamente a la naturaleza Dogmática de acuerdo con los parámetros de Alexy.

[...]

Ante lo expuesto en el presente capítulo, cabe subrayar que esta investigación se adscribe a la Dogmática Jurídica, la argumentación jurídica en sentido estricto. Para su fundamentación y comprobación, se someterá la argumentación a las Reglas de Validez de los Actos de Habla que indicó Habermas, a las Reglas y Formas del Discurso Práctico General de Alexy, así como a las Reglas y Formas de la Argumentación Jurídica del propio Alexy, tanto respecto de la Justificación Interna, como de la Justificación Externa, específicamente de la Dogmática Jurídica. Se busca comprobar fehacientemente la validez formal y material del argumento, y mostrar, así, su racionalidad, por lo que agotarán las vías de fundamentación y comprobación.

2.3. LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN COMO VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS DE ACUERDO CON LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL

Tras el despliegue del argumento de la investigación, su formulación formal y fundamentación material, así como las precisiones respecto de la Teoría del Discurso Racional, el Discurso Práctico General y la Argumentación Jurídica y Dogmática, el presente subcapítulo completa la investigación: verifica la hipótesis, mediante la justificación y fundamentación del argumento

²⁵⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 251.

²⁵¹ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 251 y 252.

²⁵² ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 252.

convertido en silogismo lógico-deductivo, con el fin de ratificar su validez formal y reafirmar su aceptabilidad material.

2.3.1. ANÁLISIS DE LA VALIDEZ LÓGICA DEL ENUNCIADO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LÓGICA DE PREDICADOS

Es necesario retornar al argumento, tornado silogismo lógico-deductivo, de la investigación:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
- 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos
-
- ∴ Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

En Lógica Deductiva de Predicados se utiliza categorías. En el presente caso, se emplea las siguientes:

- C: Actos de corrupción
- D: Constituir violación directa de derechos humanos
- I: Constituir violación indirecta de derechos humanos

El argumento, en simbología de Lógica Deductiva de Predicados, es el siguiente:

- 1: $(\exists x) (Cx \cdot Dx)$
- 2: $(\forall x) [(Cx \cdot x \neq D) \supset Ix]$
-
- ∴ $(\forall x) [Cx \supset (Dx \vee Ix)]$

Que se lee de la siguiente forma:

- 1: Para algunos x , x tiene la propiedad de ser C (actos de corrupción) y x tiene la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos)
- 2: Para todos los x , x tiene la propiedad de ser C (actos de corrupción) y x tiene la propiedad de ser I (constituir violación indirecta de derechos humanos), siempre que x no tenga la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos)
-
- ∴ Para todo x , x tiene la propiedad de ser C (acto de corrupción) y x tiene la propiedad de ser D (constituir violación directa de derechos humanos) o de ser I (constituir violación indirecta de derechos humanos)

El argumento debe ser sometido a las formas de probanza de la Lógica de Predicados:

1. El silogismo es:

$$S': (\exists x) (Cx.Dx) . [(\forall x) (Cx . x \neq D) \supset Ix] \therefore (\forall x) [Cx (Dx \vee Ix)]$$

2. Se transforma los cuantificadores universales en existenciales:

$$S': (\exists x) (Cx.Dx) . \sim(\exists x) \sim[(x \neq D) \supset Ix] \therefore \sim(\exists x) \sim[Cx \supset (Dx \vee Ix)]$$

3. Se convierte los conectivos de los cuantificadores existenciales:

$$S': (\exists x) (Cx.Dx) . \sim(\exists x) [(x \neq D) . \sim Ix] \therefore \sim(\exists x) \sim[Cx . \sim(Dx \vee Ix)]$$

4. Se reemplaza los cuantificadores existenciales por la disyunción de sus miembros:

$$S': (Cx \vee Dx) . \sim[(x \neq D) \vee Ix] = \longrightarrow [Cx \vee \sim(Dx \vee Ix)]$$

5. Se incluye variables y constantes:

$$S': (Ca \vee Da) . \sim(Da \vee \sim Ia) = \longrightarrow [Ca \vee \sim(Da \vee Ia)]$$

6. Se aplica Tablas de Verdad:

	<u>C</u>	<u>D</u>	<u>I</u>	<u>RESULTADO</u>
a.	V	V	V	V
b.	V	V	F	V
c.	V	F	V	V
d.	V	F	F	V
e.	F	V	V	V
f.	F	V	F	V
g.	F	F	V	V
h.	F	F	F	V

El esquema final es tautológico. Es decir, es una proposición cuya tabla de verdad arroja siempre verdad, más allá de que las variables y constantes sean verdaderas o falsas. Los esquemas tautológicos de Lógica Deductiva de Predicados son válidos.

El argumento, por lo expuesto, es formalmente válido.

2.3.2 ANÁLISIS DEL ARGUMENTO A LA LUZ DE LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL DE ALEXY

El argumento será sometido a las reglas de validez de los actos de habla de Habermas, a las reglas y formas del Discurso Práctico General, así como de la Argumentación Jurídica, en particular, de la Argumentación Dogmática de Alexy.

2.3.2.1. RASGOS DE VALIDEZ DE LOS ACTOS DE HABLA (HABERMAS)

Habermas explicó que todo acto de habla demanda que se justifique la verdad de sus aserciones, la corrección de las acciones o formas de acción, y, en la medida de lo posible, su inteligibilidad y veracidad.

A. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: VERDAD

Todos los actos de corrupción violan, directa o indirectamente, derechos humanos. Como se explicara con extensión, si una acción corrupta no vulnera derechos humanos, por sí misma; lo realiza de forma indirecta, al generar una serie de actos que ocasionan la violación de, por lo menos, un derecho fundamental. En todos los casos, se vulneran, además, los derechos a la igualdad y no discriminación, y alguno de los que dan forma a los Principios del Buen Gobierno.

El argumento que concluye con « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] », por lo expuesto califica como un acto de habla verdadero, de acuerdo con los rasgos de validez estipulados por Habermas.

Para ilustrar la veracidad del acto de habla, se narrará un supuesto hipotético de acto de corrupción que vulnera el derecho a la vida. El derecho a la vida que, básicamente, puede entenderse como la prohibición de privar arbitrariamente de la vida humana también puede ser afectado por acciones corruptas.²⁵³

Un caso de Tráfico de Influencias, descrito por el artículo 19 de la CNUCC, podría generar que un alto funcionario de un cuerpo policial o militar —encargado de la seguridad interna en circunstancias de emergencia— niegue información, de forma permanente, sobre una persona

²⁵³ V. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 6; COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos*. HRI/GEN/1/Rev.7. Observación General 6. 12 de mayo de 2004.

detenida y se configure así otro delito: Desaparición Forzada de Personas, tipificado de la siguiente forma por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional:

Artículo 7: [...] i) Por "desaparición forzada de personas" se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado [...]

254

La Desaparición Forzada de Personas encuadra dentro de la categoría de privación arbitraria de la vida, ante la constatación fáctica de que precede a la muerte en la mayoría de los casos.²⁵⁵

En el supuesto de hecho creado, se verifica una vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación respecto de las personas que han sido detenidas en condiciones normales y no apartadas del sistema de justicia.

Asimismo, se halla violaciones a los Principios del Buen Gobierno de Responsabilidad —pues supone el incumplimiento de deberes públicos respecto de los derechos de las personas desaparecidas—, Rendición de Cuentas —al no responder los pedidos de información de familiares y personas cercanas que implica la Desaparición Forzada de Personas, lo que representa una vulneración de la Libertad de Expresión en su manifestación del Derecho a la Información (pública)—, así como de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, notoriamente afectado ante un caso de Tráfico de Influencias para una Desaparición Forzada y en la violación de los derechos señalados.

En el presente caso hipotético, se verifica dos delitos, uno de Corrupción que genera otro de lesa humanidad —contra la humanidad—, y, en consecuencia, una violación indirecta del derecho a no ser privado arbitrariamente de la vida, como producto del Tráfico de Influencias. También, se aprecia la violación del derecho a la información —pública—, causada directamente por el acto de corrupción, además de la vulneración indirecta del derecho a la igualdad y no discriminación.

²⁵⁴ CORTE PENAL INTERNACIONAL. *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Artículo 7. El tipo es imprecisamente recogido por el artículo 320 del Código Penal peruano.

²⁵⁵ COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. *Protección de los Derechos Humanos. Definiciones Operativas*. Ob. cit. p. 62 y 63.

Cabe revisar el acto de corrupción hipotético en función del esquema planteado por el International Council on Human Rights Policy:

- a. Identificar el acto corrupto: Tráfico de Influencias destinado a generar la Desaparición Forzada de una persona.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Tráfico de Influencias.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): dos actores: un proponente, funcionario público o no, que carece de facultades reales para desaparecer forzosamente a una persona; y un segundo, funcionario de fuerzas de seguridad policiales o armadas que necesariamente tenga la posibilidad fáctica de desaparecer a un ser humano detenido o privado de la libertad por el Estado.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar el derecho a la vida, el derecho a la igualdad y no discriminación, y el derecho a la información (pública) —manifestación de la libertad de expresión—.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: respetar los derechos a la vida, la igualdad y no discriminación y a la información —pública—, así como los principios de Rendición de Cuentas, Responsabilidad, y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): la persona víctima de la Desaparición Forzada, sus familiares y la sociedad como conjunto, ante el acto corrupto, el crimen de lesa humanidad y las violaciones de derechos que implica.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: la persona víctima de la desaparición forzada, sus familiares y quienes solicitaron información sobre el desaparecido.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a la vida, la igualdad y no discriminación, y a la información —pública—, así como los principios de Rendición de Cuentas, Responsabilidad, y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos a la vida, la igualdad y no discriminación, y la información —pública—.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es indirecto y directo. El acto de corrupción conduce a la vulneración directa

del derecho a la libre expresión, en su modalidad de derecho a la información — pública—. El vínculo causal es indirecto en el caso de los derechos a la vida, e igualdad y no discriminación.

B. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: CORRECCIÓN

La Corrección de un argumento depende de su vínculo con las normas y valores vigentes, de forma tal que el «oyente» pueda coincidir con el emisor respecto de un trasfondo jurídico conocido.

La formulación del argumento según el cual la Corrupción viola, directa o indirectamente, derechos humanos encuentra estrecho vínculo con los postulados de los siguientes instrumentos internacionales de respeto por los derechos humanos y de lucha contra la Corrupción. Es más, se deriva de sus mandatos. Se alude a los siguientes tratados y convenciones:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PACADH).
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC).
- Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC).

El «hablante» (la investigación) puede coincidir con el «oyente» en dicha base común de instrumentos normativos internacionales de naturaleza vinculante para los suscriptores. La ratificación de un significativo porcentaje de los Estados del mundo y del continente, respectivamente, evidencian que son parte de un consenso mundial y americano para combatir la Corrupción y para tutelar los derechos de las personas.

Para ahondar en lo indicado, debe precisarse que el preámbulo común al PIDCP y PIDESC señala:

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos

iguales e inalienables [...] Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana [...].²⁵⁶

Es posible afirmar, entonces, que el fin último de los instrumentos universales de protección de los derechos humanos es el reconocimiento de la dignidad humana. Los tratados regionales de derechos fundamentales (CADH y PACADH), en tanto, tienen como propósito la necesidad de garantizar los derechos inherentes a la persona.²⁵⁷

A su vez, la CNUCC encuentra sustento en la urgencia por asegurar « [!] a Democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley [...] », ²⁵⁸ mientras que la CICC lo halla en la protección de la sociedad, el orden moral, la justicia, el desarrollo integral de los pueblos y la democracia representativa. ²⁵⁹

Es sostenible, por lo señalado en el párrafo previo, que la lucha contra la Corrupción, a nivel internacional, tiene como objetivo solventar la Democracia con el propósito de tutelar otros valores como la ética [ética pública, se asume], la moral, la justicia, el desarrollo que, asimismo, permiten la supervivencia de una sociedad.

Entonces, la base común que permite la existencia de un trasfondo jurídico conocido y brinda corrección al acto de habla es el sustrato jurídico hallado en los instrumentos internacionales de lucha contra la Corrupción y de protección de los derechos humanos. Más específicamente, la supervivencia de los individuos y las sociedades, a través del respeto por los derechos inherentes a las personas fundado en el reconocimiento de su dignidad.

C. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: INTELIGIBILIDAD

El argumento que concluye con la afirmación de que la Corrupción siempre vulnera, directa o indirectamente, los derechos humanos debe, de acuerdo con las reglas de validez de los actos de habla establecidos por Habermas, ser inteligible.

Es decir, debe ser comprensible, de manera que «hablante» y «oyente» puedan comprenderse entre sí.

²⁵⁶ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Preámbulo. Y ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Preámbulo.

²⁵⁷ ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Preámbulo y ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Preámbulo.

²⁵⁸ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Preámbulo.

²⁵⁹ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Interamericana contra la Corrupción*. Preámbulo.

A partir de la explicación que señala qué se entiende por vulneración directa e indirecta de derechos, cualquier ser humano *promedio* puede entender la emisión efectuada por esta investigación, situada en el rol de «hablante».

Recuérdese que la Corrupción vulnera directamente un derecho cuando una acción, de por sí, genera la vulneración de un derecho fundamental, como el Soborno o Cohecho efectuado por un funcionario público para que un periodista se abstenga de difundir una noticia —libertad de expresión—; y que vulnera indirectamente un derecho humano cuando ocasiona acontecimientos que causen dicha violación, como en el caso de que se desvíen fondos públicos destinados a la compra de medicamentos para establecimientos de salud públicos.

Se considera plausible asimilar la noción de ser humano *promedio* con la de persona que posee capacidad penal, es decir, el individuo imputable, al que puede responsabilizarse y ser procesado penalmente por la comisión de un delito. Meini precisa:

[...] tiene capacidad penal la persona a quien se le exige que comprenda la ilicitud penal de su comportamiento (capacidad de comprensión) y, además, se le exige comportarse de acuerdo a dicha comprensión para evitar incurrir en delitos (capacidad de inhibición) [...] ²⁶⁰

Para una persona que tiene capacidad de entender una norma y de comportarse en función de su mandato, las expresiones de habla emitidas por la presente investigación son perfectamente comprensibles y, como consecuencia, inteligibles.

D. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: VERACIDAD

La veracidad en el acto de habla implica que, a través de una expresión verdadera, se inspire confianza entre los integrantes de la comunidad que participe en el diálogo.

Como se apuntara, Habermas señala que la veracidad no puede ser resuelta discursivamente. No obstante, es menester afirmar que el enunciado que concluye que « [t]odos los actos de corrupción constituyen una violación directa o indirecta de derechos humanos [...]», al ser una expresión verdadera —como se explicó en el acápite A del presente apartado—, es veraz y propicia un diálogo en condiciones igualitarias entre quienes deseen participar en él.

²⁶⁰ MEINI, Iván. *Lecciones de Derecho Penal – Parte General. Teoría Jurídica del Delito*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014. p. 122.

Se considera, por ello, que el acto de habla es veraz.

De tal forma, es factible sostener que el acto de habla que emite la investigación y concluye con la proposición: « [t]odos los actos de corrupción constituyen una violación directa o indirecta de derechos humanos [...]» es verdadero, correcto, inteligible y veraz, y, en función de todo ello, válido.

Se considera pertinente seguir ilustrando el argumento con casos. En esta ocasión, no se empleará un supuesto de hecho hipotético, sino una situación acontecida en la realidad.

En España, en 1981, ocurrió el caso denominado «Aceite Colza». Se detectó que una cantidad importante de la importación del producto había sido adulterada e ingresada a dicho Estado, como consecuencia de sucesivos actos de corrupción. La gravedad se incrementó al reparar que dicho aceite, en malas condiciones, fue puesto a la venta y consumido por personas, lo que ocasionó la muerte de 349 seres humanos y diversos daños físicos en más de 19 mil individuos.²⁶¹

La vinculación entre los actos de corrupción —presuntos Cohecho y Tráfico de Influencias— y la vulneración de diversos derechos fundamentales como la vida, la integridad personal, la salud, y, la igualdad y no discriminación —respecto de otros productores o vendedores de aceite que podían ofrecer un producto en buenas condiciones— es, en los primeros casos, indirecta y, en el último, directa. La vulneración de los derechos en cuestión implica, también, la infracción del Principio de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, afectado tanto como el Principio de Responsabilidad en el presente caso.

A continuación, se usará la tabla del Internacional Council on Human Rights Policy para demostrar la validez de la ilustración:

- a. Identificar el acto corrupto: Soborno y Tráfico de influencias orientados a permitir el ingreso al país y al mercado interno de un producto adulterado.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Cohecho y Tráfico de influencias.

²⁶¹ Cf. UGAZ, José. *La Politización de la Campañas Anticorrupción*. En: <[http://www.globethics.net/fr/library/overall-search?title=La-Politizaci%C3%B3n-De-Las-Campa%C3%B1as-Anticorrupci%C3%B3n-\(The-politication-of-Anti-Corruption-Campaigns\)-4956225](http://www.globethics.net/fr/library/overall-search?title=La-Politizaci%C3%B3n-De-Las-Campa%C3%B1as-Anticorrupci%C3%B3n-(The-politication-of-Anti-Corruption-Campaigns)-4956225)> Consulta del 17 de junio de 2015.

- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): el funcionario público que participó en el soborno o fue objeto de influencias para admitir al «Aceite Colza», así como el agente, público o privado, que fue sujeto activo del Cohecho o Tráfico de Influencias.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar los derechos a la vida, la integridad personal, la salud, y la igualdad y no discriminación.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: respetar los derechos a la vida, la integridad personal, la salud, la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): las personas fallecidas, enfermas y sus familiares, así como otros posibles postores en la venta de aceite que fueron diferenciados sin más razón que la búsqueda de beneficio indebido.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: las personas fallecidas, enfermas y sus familiares, así como otros posibles postores en la venta de aceite.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a la vida, la integridad personal, la salud, la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos a la vida, la integridad personal, la salud, y la igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo en el caso del derecho a la igualdad y no discriminación. Es indirecto en relación con los derechos a la vida, la integridad personal y la salud.

Es veraz para la investigación, sostener que los actos de corrupción vulneran, directa o indirecta, derechos fundamentales. La hipótesis se corrobora en torno de su validez como expresión lingüística que procura alcanzar universalidad.

2.3.2.2. LAS REGLAS Y FORMAS DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL DE ALEXY

Verificada la validez de los actos de habla que emite la investigación y procuran ser sometidos a consenso, es necesario revisar la presencia de reglas y formas de aquella modalidad del Discurso Racional Normativo denominado Discurso Práctico General, que Robert Alexy

tipificó con precisión.

A. LAS REGLAS FUNDAMENTALES DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL

Son indispensables en la teorización y sistematización de Alexy para la validez de toda comunicación lingüística.

A.1. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NO CONTRADICCIÓN

La no contradicción responde a la simple regla: « [N] ingún hablante puede contradecirse [...] »». Afirmar que todo acto de corrupción implica una violación, sea directa o indirecta, de derechos humanos no supone contradicción con alguna de las premisas del propio argumento.

Es menester resaltar que la doctrina considera la existencia de actos de corrupción que, si bien afectan la ética pública, los sistemas económicos y sociales, especialmente a la democracia, no vulneran derechos fundamentales, lo hacen de «manera remota», u obstaculizan su ejercicio sin configurar violaciones.

La presente investigación elige otra postura. Sustentada en la posición de que el derecho a la igualdad y no discriminación es siempre afectado con el propósito o el efecto discriminatorio de la Corrupción, de igual forma que los derechos que dan forma a los Principios del Buen Gobierno, se sostiene que toda acción corrupta, cuando menos, vulnera de manera indirecta derechos fundamentales.

No existe contradicción interna, entonces, en la investigación «hablante» al sostener que « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] », con las premisas que sustentan dicha conclusión.

Para ilustrar la inexistencia de contradicción, se usará un caso de «violación remota» de acuerdo con los estándares del International Council on Human Rights Policy. Un ejemplo brindado en su bibliografía alude a un acto de corrupción en un proceso electoral que viola directamente el derecho político a votar y ser elegido en comicios periódicos, auténticos, libres, realizados por sufragio universal, igual y secreto, y, en consecuencia, el derecho de participar en la dirección de asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos.

El Consejo señala que, producto del acto de corrupción, se generaron protestas sociales que

fueron violentamente reprimidas por las fuerzas de seguridad del Estado. Allí, anota, se verificaron violaciones remotas de los derechos a la vida, la integridad personal, entre otros.²⁶²

Empero, la investigación no se contradice pues no halla vínculo entre el acto de corrupción en el proceso electoral y las violaciones de los derechos a la vida y la integridad personal, acontecidas por la represión de las manifestaciones. La violación remota no se produce: no existe violación más allá de aquellas perpetradas sobre los derechos políticos, y el de igualdad y no discriminación implícitas en el caso.

Se ilustra, así, la no contradicción del argumento que concluye con « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] ».

A.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: SINCERIDAD

La Sinceridad como Regla Fundamental del Discurso Práctico se sostiene en la máxima: « [t]odo hablante puede afirmar aquello que él mismo cree [...] ».

La investigación, como «hablante» del argumento, asevera firmemente que los actos de corrupción vulneran directa o indirectamente, en todos los casos, derechos fundamentales. Tal como se expusiera, existe convicción respecto de la veracidad de la afirmación. Ello genera que la investigación crea en lo que sostiene, es decir, que sea sincera.

Se cree, por ejemplo, que un acto de corrupción puede vulnerar directamente el derecho a la integridad personal, física, psíquica y moral, que comprende, asimismo, el derecho a no ser torturado ni víctima de tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como irrespetuosos en casos de detención.²⁶³

La investigación estima que si un agente penitenciario recibe un Cohecho o Soborno para infligir maltrato a una persona privada de su libertad, bajo cualquier circunstancia, se verifica una vulneración directa del derecho a la integridad personal.

²⁶² INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. *La Corrupción y los Derechos Humanos: Estableciendo el Vínculo*. p.33.

²⁶³ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Artículos 7 y 10 Y ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Artículo 5.

Recuérdese que:

Si bien no existen criterios objetivos para distinguir entre la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, resulta importante resaltar que [e]stos se diferencian de la tortura, en tanto no buscan producir en una persona sentimientos de temor, angustia, inferioridad, humillación o doblegar su resistencia física o moral.²⁶⁴

Debido a que no se corroboran los propósitos señalados, la vulneración del derecho a la integridad personal se produce en forma de trato cruel, inhumano o degradante, no de tortura.²⁶⁵ Empero, implica, además, otras violaciones de derechos humanos como el derecho a la igualdad y no discriminación, afectado al corroborar que el acto de corrupción genera un efecto diferenciado no justificado entre el interno víctima y otros reos que no lo son.

Además, se verifica la comisión de otros delitos como Abuso de Funciones —o Autoridad—²⁶⁶, que, en este caso, configura Corrupción. Y, probablemente, Lesiones —dependerá de la intensidad del daño causado a la persona— que, obviamente, no es Corrupción.

Se observa, a su vez, una violación de los Principios del Buen Gobierno denominados Responsabilidad, y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población que, en este supuesto de hecho, se manifiesta en la vulneración del derecho a la integridad personal.

La tabla del Internacional Council on Human Rights Policy evidencia la sinceridad con que se presenta el supuesto de hecho:

- a. Identificar el acto corrupto: Cohecho para que agentes penitenciarios maltraten físicamente al interno de un penal. Abuso de Funciones de dichos agentes penitenciarios.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Cohecho y Abuso de Funciones —que, en este caso, sí configura Corrupción—.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): los agentes penitenciarios que recibieron el Cohecho para maltratar al interno de un centro penitenciario.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar los derechos a la integridad personal, y la igualdad y no discriminación.

²⁶⁴ COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. *Protección de los Derechos Humanos. Definiciones Operativas*. Lima: CAJ, 1997. p. 87.

²⁶⁵ O'DONNELL, Daniel. *Protección Internacional de los Derechos Humanos*. Lima: CAJ, Fundación Friedrich Naumann, 1989. p. 74-85.

²⁶⁶ Según la tipificación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Artículo 19.

- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: respetar los derechos a la vida, la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): las personas maltratadas físicamente por agentes penitenciarios, toda la sociedad por la comisión de delitos.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: los internos violentados por los agentes penitenciarios, toda la sociedad por la comisión de delitos.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a la integridad personal, y la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos a la integridad personal, y la igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo para el derecho a la integridad personal y para el derecho a la igualdad y no discriminación.

La investigación considera, con convicción, que los actos de corrupción vulneran, directa o indirecta, derechos fundamentales.

A.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: UNIVERSALIDAD

La Regla de Universalidad se expresa en el enunciado: « [t] odo hablante que aplique un predicado F a un objeto A debe estar dispuesto a aplicar el predicado F a un objeto A en todos los casos relevantes [...] ».

La conclusión del argumento es « [t] odo los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] ». En él, por la modalidad de Lógica elegida, tanto «actos de corrupción» como «vulneración directa o indirecta de derechos humanos» son predicados de actos puntuales. Empero, para probar la universalidad puede simplificarse el esquema y señalarse que el predicado F es: « [c] onstituyen una vulneración directa o indirecta de derechos humanos [...] », así como que el objeto A es: « [a] ctos de Corrupción [...] ».

Dado que se concluye que a todos los objetos *A* puede aplicarse el predicado *F*, es factible aseverar, con la regla de la Universalidad, que todo hablante que utilice el predicado planteado en los términos de la investigación, debe estar dispuesto a asumir el argumento íntegro. Lo que implica, fundamentalmente, la asunción de su conclusión relativa a que dicho predicado es aplicable a todo objeto *A*: que todo acto de corrupción vulnera, directa o indirectamente, derechos humanos.

Debe añadirse que, como se explicara extensamente en el capítulo I —préstese especial atención al acápite I.4—, se ha mostrado diversas formas según las cuales los actos de corrupción constituyen, directa o indirectamente, vulneraciones de derechos. La presente investigación contribuye, precisamente, con la generalización que demanda Alexy, y se sustenta en tesis ampliamente aceptadas como la universalidad, la indivisibilidad, la interdependencia y la interrelación de los derechos humanos,²⁶⁷ que evita la primacía de paradigmas ético etnocéntricos (tradiciones culturales) o egocéntricos (creencias personales).²⁶⁸

El argumento, por lo señalado, cumple la Regla de Universalidad.

A.4: LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: USO COMÚN DEL LENGUAJE

« [D] istintos hablantes no pueden expresar la misma expresión con distintos significados [...] », reza la regla clave del Uso Común del Lenguaje.

Y, en efecto, el argumento que concluye con la aseveración referida a que todos los actos de corrupción vulneran, directa o indirectamente, derechos humanos, se construye sobre la base del lenguaje común que plantean los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y Corrupción, esbozado por la Organización de Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos.

Dichos instrumentos internacionales fueron aprobados por una alta proporción de los Estados del mundo y, por ende, representan un consenso de las naciones. Ello avala la afirmación de que configuran un lenguaje común sobre las temáticas que abordan.

Como se explicara previamente, dichos instrumentos universales y regionales de protección

²⁶⁷ V. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. *Declaración y Programa de Acción de Viena*. p.5.

²⁶⁸ Como sostenía Habermas y se reseñó anteriormente. V. 2.2.1.

de derechos y lucha contra la Corrupción se sustentan en la búsqueda de garantizar la dignidad humana, así como la supervivencia de las sociedades. El lenguaje común se halla en la comprensión generalizada del contenido de los instrumentos, así como de sus propósitos, más allá de las tradiciones éticas y proyectos individuales.

Se aprecia, entonces, que el argumento de la investigación que concluye que « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » cumple las Reglas Universales del Discurso Práctico General: no contradicción, sinceridad, universalidad y uso común del lenguaje.

La verdad y corrección del argumento están, entonces, corroboradas, y así, se continúa verificando la hipótesis de la cual se deriva.

B. LAS REGLAS DE LA RAZÓN

B.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: FUNDAMENTACIÓN DE LA ARGUMENTACIÓN

La regla fundamental de la argumentación se define en los siguientes términos: « [T]odo hablante debe, cuando se le pide, fundamentar lo que afirma, a no ser que pueda dar razones que justifiquen rechazar una argumentación [...] ».

No existen razones para rechazar la argumentación y ella fue efectuada con extensión en el acápite 2.1.1. En él, se expusieron las razones que sustentan las premisas y la consecuente conclusión: « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] ».

En breve, puede recordarse que todo acto de corrupción constituye una violación directa o indirecta de derechos humanos, y que ello se define en función de la acción corrupta perpetrada, así como del impacto que la Corrupción siempre produce en el derecho a la igualdad y no discriminación, así como en los derechos humanos que configuran los Principios del Buen Gobierno.

En el caso, entonces, de que se solicite una fundamentación para el argumento y su conclusión, puede señalarse cómo un acto de corrupción vulnera el derecho a la vivienda.

El derecho a la vivienda es parte del derecho a un nivel de vida adecuado, reconocido por el

PIDESC.²⁶⁹ Y, según precisa la Observación General 4 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, implica: « [...] el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte [...] ».²⁷⁰

El derecho a la vivienda, como todos los DESC, requiere la verificación de determinadas características. En este caso, son: seguridad jurídica de la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables —para que quienes habitan la vivienda puedan mantenerla vivienda—; habitabilidad —protegida de inclemencias del clima y con higiene—; asequibilidad; lugar —ubicación en un lugar que permita el ejercicio de otros derechos como salud, educación, trabajo, entre otros—.²⁷¹

En el Perú, cada año se produce el fenómeno denominado *friaje*, término coloquial empleado para referirse al descenso abrupto de la temperatura que alcanza niveles que se encuentran muy por debajo de lo habitual. Producto del *friaje*, se producen, anualmente, muertes de personas a que habitan viviendas que no están preparadas para brindar cobijo contra graduaciones tan bajas de temperatura.

En el supuesto, meramente especulativo, de que el presupuesto público contemplase partidas destinadas a proteger a las viviendas —por ende, a las personas y comunidades— contra el *friaje* y de que dichos fondos fuesen desviados para beneficio indebido, un acto de corrupción —como Peculado o una Malversación que suponga la búsqueda de beneficio indebido— estaría ocasionando la vulneración del derecho a la vivienda, directamente, e, indirectamente, la violación de los derechos a la vida, la integridad personal y la salud.

En el caso hipotético también se halla una vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación de las víctimas de la ola de frío respecto de quienes sí ven protegido su derecho a la vivienda. Asimismo, se corrobora la afectación de los Principios del Buen Gobierno de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población, expresada en la vulneración de los derechos fundamentales en cuestión.

²⁶⁹ Parte del derecho a un nivel de vida adecuado. V. ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Artículo 11.

²⁷⁰ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos*. HRI/GEN/1/Rev.7. Observación General 4. 12 de mayo de 2004. p. 22.

²⁷¹ *Ibíd.*

La tabla elaborada por el Internacional Council on Human Rights Policy clarifica el caso de Corrupción que vulnera derechos:

- a. Identificar el acto corrupto: Peculado o Malversación —que procure beneficio indebido— con respecto de los fondos públicos destinados a atender la ola de frío.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Peculado o Malversación —siempre que busque beneficio indebido—.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): los funcionarios públicos con capacidad de desviar las partidas presupuestarias orientadas a la protección contra el frío, que, efectivamente, cometen Peculado o la Malversación reseñada.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar los derechos a la vivienda, la vida, la integridad personal, y la igualdad y no discriminación.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: contribuir con la realización de los derechos a la vivienda, la salud, la vida y la integridad personal, y respetar el derecho a la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): las personas que habitan viviendas no protegidas contra el frío, las personas que fallecen o resultan enfermas por el fenómeno climático.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: las personas que habitan viviendas no protegidas contra el frío, las personas que fallecen o resultan enfermas por el fenómeno climático.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a la vivienda, la vida, la integridad personal, la salud, y la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de contribuir con la realización de los derechos a la vivienda, la salud, la vida y la integridad personal, y de respetar el derecho a la igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo para el derecho a la vivienda, así como para el derecho a la igualdad y no discriminación; e indirecto, para el derecho a la vida, el derecho a la salud y el derecho a la integridad personal.

La investigación vuelve a ilustrar como los actos de corrupción vulneran, directa o indirecta, derechos fundamentales.

B.2. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: IGUALDAD DE DERECHOS

La igualdad de derechos en el discurso práctico general halla sustento en la premisa « [Q] uien puede hablar puede tomar parte en el discurso [...] ».

Y, efectivamente, toda persona, representante o no de un grupo humano, puede participar en el discurso práctico relativo a buscar un consenso en torno de si todos los actos de corrupción vulneran directa o indirectamente derechos humanos.

Al respecto, es menester indicar que la Corrupción encuentra una de sus bases en las diferenciaciones injustificadas e ilícitas, es decir, en la vulneración del derecho a la igualdad y la no discriminación. En otras palabras, la participación en el discurso práctico con el argumento planteado demanda la aceptación de la vulneración del derecho a la igualdad y el rechazo a la discriminación como elemento constitutivo de la Corrupción que se busca evitar.

Si se acepta como fundamento el derecho a la igualdad y no discriminación, es consecuencia lógica que también prime entre los participantes en el diálogo.

Como se sustentó en 2.1.1.1 y se apreció en los casos hipotéticos presentados, los actos de corrupción siempre vulneran el derecho a la igualdad y no discriminación.

B.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: UNIVERSALIDAD EN LA RAZÓN

La regla de la razón denominada Universalidad exige tres condiciones de participación en el discurso práctico: « [...] a) todos pueden problematizar cualquier aserción, b) todos pueden introducir cualquier aserción en el discurso, c) todos pueden expresar sus opiniones, deseos y necesidades [...] ».

Esta regla de la razón y sus tres condiciones están estrechamente vinculadas con la regla de Igualdad de Derechos —revisada en el acápite previo—. Personas iguales en derechos pueden problematizar cualquiera de las aserciones del argumento, introducir otras en el discurso, así como expresar sus opiniones, deseos y necesidades.

La igualdad y no discriminación como sustento del argumento según el cual todos los actos de corrupción constituyen violaciones directas o indirectas de derechos humanos avala la verificación de la Reglas de la Universalidad en la razón.

Es más, todo ser humano, como sujeto de derechos, está en la facultad de problematizar las proposiciones y el argumento en sí, de introducir otras proposiciones o aseveraciones, así como de manifestar opiniones, deseos y necesidades. De otra forma, el discurso práctico carecería de sentido y sería contradictorio con una argumentación sobre la Corrupción fundada en los derechos humanos.

B.4 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NO COERCIÓN

« [A] ningún hablante puede impedirle ejercer sus derechos de igualdad de derechos y universalidad, mediante coerción interna o externa al discurso [...] », indica la regla de No Coerción.

Ejercer algún tipo de coerción sobre los hablantes desnaturalizaría al propio discurso práctico, y, finalmente, al discurso habermasiano, constituido sobre la libertad y simetría, y respaldado en una sola forma posible de coerción: la «coacción no coactiva del mejor argumento» —sin olvidar las dificultades, ya reseñadas, para alcanzar la simetría que demanda el discurso—.

Solo cabe añadir que un discurso práctico en materia de derechos humanos no tendría valor si los hablantes desplegaran sus argumentos bajo coerción. Más aun, si se tiene en cuenta que el derecho a la igualdad y no discriminación es clave en el catálogo de derechos, y que la igualdad y no discriminación no es dable en un contexto de coacción o coerción.

En mérito de lo expuesto en el presente acápite, es posible aseverar que el argumento de la investigación que concluye con que « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » cumple con las Reglas de la Razón, es decir, fundamentación de la argumentación, igualdad de derechos, universalidad en la razón, y no coerción.

Ello equivale a sostener que el hablante (la investigación) satisface los requisitos para desarrollar un discurso racional. La hipótesis continúa verificándose.

C. LAS REGLAS DE LA CARGA DE LA ARGUMENTACIÓN

C.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: TRATO DIFERENCIADO

La primera regla de la Carga de la Argumentación se resume en el postulado: « [q] uien pretende tratar a una persona *a* de manera distinta que una persona *b*, está obligada a fundamentarlo [...] ».

Es evidente que ningún hablante, oyente o destinatario alguno del discurso práctico que postula que todos los actos de corrupción vulneran, directa o indirectamente, los derechos humanos, recibe —o puede pretender recibir— un trato diferenciado no justificado e ilícito. Y la evidencia se extrae del sustrato del argumento dogmático en el derecho a la igualdad y no discriminación, extensamente explicado en el 2.1.1.1 —y evidenciado con cada ilustración presentada por la investigación—, que, incluso, más allá de los partícipes del discurso que ocupa a esta investigación, corresponde a todo ser humano.

Dado que no existe trato diferenciado para hablante, oyente o destinatario alguno, no existe la necesidad de fundamentarlo. La presente es, por el contrario, una argumentación opuesta a la discriminación que supone todo acto de corrupción.

C.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ARGUMENTOS FUERA DE LA DISCUSIÓN

« [Q] uien ataca a una proposición o una norma que no es objeto de la discusión debe dar una razón para ello [...] », es el postulado de la segunda regla de la carga de la argumentación.

Dado que se está realizando un ejercicio teórico, no se ha producido un ataque a una proposición que no es objeto de la discusión. El discurso práctico está centrado en la conclusión del argumento: « [t] odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » y en sus premisas: « [...] 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos [...]»; « [...] 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos [...]».

No existen argumentos fuera de la discusión.

C.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ARGUMENTOS NUEVOS

Las reglas sobre argumentos nuevos comprenden dos enunciados:

- « [Q] uien ha aducido un argumento solo está obligado a dar más argumentos en caso de contraargumentos [...] ».
- « [Q] uien introduce en el discurso una afirmación o manifestación sobre sus opiniones, deseos o necesidades que no se refiera como argumento a una manifestación anterior tiene, si se le pide, que fundamentar por qué introdujo esa afirmación o manifiesto [...] ».

En el primer caso, quien planteó un argumento solo tiene la obligación de ofrecer más argumentos en caso de plantearse contraargumentos.

Como parte del ejercicio, se introduce el contraargumento de que no todo acto de corrupción constituye una violación de derechos humanos, sino que algunos de ellos no tienen implicancia sobre el ejercicio de los derechos de las personas o son «violaciones remotas».

Ante ello, corresponde repetir que siempre se vulnera el derecho de igualdad y no discriminación, además de los derechos que dan forma a los Principios del Buen Gobierno — como puede apreciarse en 2.1.1 y todos los casos hipotéticos presentados por la investigación—.

En el segundo caso, se pide a quien introduce una afirmación o manifestación sobre sus opiniones, deseos o necesidades que no se refiera a una manifestación anterior, que fundamente, si se solicita, por qué introdujo esa afirmación.

La respuesta debe ser similar a la introducción de argumentos fuera de discusión. En el presente ejercicio teórico, no se incluye opiniones, deseos o necesidades que no estén vinculados con el argumento presentado. Por ello, no es necesario solicitar que se sustente algo.

El argumento de la investigación satisface las Reglas de la Carga de la Argumentación.

D. LAS FORMAS DE LAS ARGUMENTOS

Las formas de los argumentos fueron definidas por Alexy con el fin de corroborar la racionalidad de normas, no de argumentos dogmáticos como el que plantea la investigación.

Sin embargo, una de las fórmulas podría ser aplicable. La primera, aquella según la cual Enunciado de hecho y Regla equivale a Proposición Normativa Singular, no corresponde, dado a que no se alude a un enunciado de hecho.

La segunda puede utilizarse. De acuerdo con ella: Consecuencia (F) y Regla (R) \rightarrow Proposición Normativa Singular (N). Puede derivarse una consecuencia de la aplicación del argumento dogmático y conclusión en una proposición singular, aunque no sea de tipo normativo.

Se asume que la Consecuencia (F) es el respeto, la protección y la contribución con la realización los derechos humanos; la regla (R) es la conclusión del argumento esbozado: « [t]odos los actos de corrupción vulneran, directa e indirectamente, derechos humanos [...] »; la proposición (N) que se obtendría es: los actos de corrupción están proscritos con el fin de garantizar la vigencia de los derechos fundamentales.

La simbología, en este caso de Lógica Proposicional, es $F \wedge R \rightarrow N$. Muestra cómo se verifica la forma prevista por Alexy para los argumentos.

Teniendo en consideración que tanto las premisas como la conclusión con verdaderas, puede corroborarse la validez del argumento:

$$(V) \wedge (V) \rightarrow (V)$$

El argumento edificado para la presente ilustración es válido y, a la vez, sólido.

E. LAS REGLAS DE FUNDAMENTACIÓN

E.I LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ACEPTACIÓN PERSONAL DE LA REGLA

La primera Regla de Fundamentación de Alexy se refiere a su aceptación personal y está formulada en los siguientes términos: « [q]uien afirma una proposición normativa que presupone una regla para la satisfacción de los intereses de otras personas, debe poder aceptar las consecuencias de dicha regla también en el caso hipotético de que él se encontrara en la situación de aquellas personas [...] ».

Aunque « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos» es una proposición-conclusión de un silogismo de índole dogmática, no

normativa, es evidente que procura la satisfacción de intereses de otras personas, de los derechos humanos o fundamentales de todo individuo.²⁷²

La postulación de un enunciado dogmático de naturaleza general implica que el «hablante», la investigación y los sujetos que la formulamos, estamos plenamente dispuestos a asumir las consecuencias de dicha regla con pretensiones de universalidad, pues consideramos que los actos de corrupción, también, vulneran, directa o indirectamente, nuestros derechos fundamentales.

Es más, estimamos que la Argumentación Dogmática es sumamente provechosa para la lucha contra la Corrupción y la garantía de los derechos fundamentales de todas las personas y grupos humanos, desde una mirada académica, así como a partir de perspectivas, tanto prácticas como sociales.²⁷³

El argumento, por ende, satisface el requisito de aceptación personal de la regla.

E.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ACEPTACIÓN GENERAL DE LA REGLA

La aceptación personal del «hablante» no es suficiente. Resulta necesaria la potencial aceptación de todos los posibles concernidos, de acuerdo con la siguiente regla: « [I] as consecuencias de cada regla para la satisfacción de los intereses de cada uno deben poder ser aceptadas por todos [...]».

Más allá de las bondades que la investigación asigna al argumento —y estima verdaderas y certeras—, se utiliza el Discurso Ético de Habermas y la aplicación efectuada por Alexy, a través de su Discurso Racional —Práctico General, y Argumentación Jurídico-Dogmática—, con el fin de asegurar que estén presentes las condiciones para que todo posible afectado pueda aceptar —cuestionar o, eventualmente, rechazar— las premisas y conclusión.

Mediante la Ética del Discurso de Habermas y la Teoría del Discurso Racional de Alexy y sus requisitos procedimentales se procura alcanzar la potencial aceptación de todos los «oyentes» respecto de los postulados dogmáticos.

²⁷² V. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Preguntas Frecuentes sobre el Enfoque de Derechos Humanos para el Desarrollo*. Ob. cit. p. 2.

²⁷³ V. Introducción. Es de puntualizar que, solo en este acápite se recurre a la primera persona del plural debido a que exige una manifestación personal respecto del argumento. En lo restante, se sigue empleando la tercera persona.

La aceptación universal de la regla no puede garantizarse de antemano, sin embargo, es factible dotar de las condiciones para que se discuta en las condiciones idóneas.

Expresado lo previo, es sostenible que toda persona o grupo humano que sea consciente del perjuicio que causan los actos de corrupción y la vulneración de derechos fundamentales —y no está involucrado con su comisión o perpetración— debe coincidir con la necesidad de hallar una manera de comprender y atacar de manera conjunta ambos fenómenos sociales, íntimamente vinculados, debido a su impacto en la dignidad personal y la supervivencia de las sociedades. Una manera está propuesta en la hipótesis de esta investigación y la argumentación que defiende.

El argumento de la investigación tiene los rasgos necesarios para ser aceptado de forma general.

E.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: ENSEÑANZA DE LA REGLA

« [T] oda regla debe poder enseñarse en forma abierta y general [...] », indica la tercera Regla de la Fundamentación.

Dado que la investigación presenta un enunciado dogmático con pretensiones de universalidad, se espera que pueda ser objeto de enseñanza abierta y general, de forma que repercuta en la manera de concebir el vínculo entre Corrupción y derechos humanos y, así, contribuya con la lucha contra el fenómeno y la vigencia de los derechos fundamentales.

La enseñanza abierta y general de « [t] odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » debiera ser consecuencia necesaria de la probanza de su validez científica y práctica.

La Regla de Fundamentación de la enseñanza abierta está, también, satisfecha.

E.4 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: GÉNESIS HISTÓRICO-CRÍTICA

La regla de fundamentación de la génesis histórico-crítica está formulada en los siguientes términos: « [L] as reglas morales que sirven de base a las concepciones morales del hablante deben poder pasar la prueba de su génesis *histórico-crítica*. Una regla moral no pasa semejante

prueba: a) si, aunque originariamente se pueda justificar racionalmente, sin embargo, ha perdido después su justificación, o b) si originariamente no se pudo justificar racionalmente y no se pudo aducir tampoco nuevas razones que sean suficientes [...] ».

Las reglas morales sobre la base de las cuales se encuentran las concepciones morales en las que se respalda la investigación deben pasar la prueba de génesis histórico-crítica. La concepción moral en la cual se sustenta la investigación es la defensa de la dignidad de la persona humana, positivada en los instrumentos internacionales vinculantes sobre derechos humanos. Además, halla solvento en su rechazo por las diversas manifestaciones de la Corrupción, y su pernicioso efecto para la vida cotidiana de las personas y los sistemas diseñados para facilitar su interacción; en específico, para la supervivencia de la sociedad. Esos objetivos se han convertido en instrumentos internacionales de naturaleza vinculante para los sujetos de derecho internacional suscriptores. La revisión de los preámbulos de los principales instrumentos internacionales sustenta la postura expuesta.

Establecido lo previo, puede determinarse si las concepciones morales de la investigación pasan la prueba de la génesis histórico-crítica. En primer término, cada uno de los instrumentos internacionales citados contiene normas obligatorias para los Estados, que provinieron de preceptos morales basados en una concepción universalista de la ética, surgida de la racionalidad y fundada, en última instancia, en la dignidad humana. Los tratados internacionales sobre derechos humanos y lucha contra la Corrupción encontraron sólidos argumentos racionales para su formulación en la subsistencia de las sociedades —y, así, finalmente, la dignidad de cada uno de sus integrantes— y no han perdido, de manera alguna, la vigencia racional, ética ni jurídica.

Por lo expuesto, las concepciones morales originarias respecto de la garantía de los derechos y la lucha contra la Corrupción estuvieron plenamente justificadas y continúan siendo suficientes. La regla de la fundamentación relativa a la génesis histórico-crítica es satisfecha.

E.5 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: FORMACIÓN HISTÓRICO-INDIVIDUAL

La regla de la formación histórico-individual, por su parte, señala: « [I] as reglas morales que sirven de base a las concepciones morales del hablante deben pasar la prueba de su formación *histórico-individual*. Una regla moral no pasa semejante prueba si se ha establecido solo sobre la base de condiciones de socialización no justificables [...] ».

En el acápite previo, se enfatizó en la validez de la génesis *histórico-crítica* del argumento que concluye con: « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] ».

En el presente caso, la regla moral contenida en los instrumentos normativos en el acápite anterior, y notoriamente fundamentados en la defensa de la dignidad personal y de las sociedades, se estableció en condiciones de socialización justificables y que le confieren validez. Todos los instrumentos internacionales de derechos humanos surgieron del consenso mundial que demandó establecer reglas para evitar una conflagración como la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), aunque se hayan formulado años después —el PIDCYP y el PIDESC fueron planteados en 1966, pero, sobre la base de la DUDH de 1948—.

El tratado regional americano (CIDH) fue un correlato positivo de la discusión y posterior adopción de los instrumentos convencionales de índole mundial —y de su propia Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) —.

El propósito de consagrar la dignidad humana y su posterior socialización, a través del consenso entre los Estados suscribientes, le otorga plena validez histórico-individual.

En relación con las convenciones vinculadas con la lucha contra la Corrupción, se produjeron ante la toma de conciencia del perjuicio que genera el fenómeno en las sociedades. La CNUDOT (2000) incluye dos artículos sobre Corrupción —8 y 9—, mientras que la CNUCC (2003) y la CICC (1996) son cuerpos normativos organizados para enfrentar el flagelo.²⁷⁴

Es notorio que su génesis histórica es plenamente justificable en el afán de proteger a las sociedades de las amenazas que la Corrupción cierne sobre ellas. Asimismo, sus condiciones de socialización están claramente validadas por el consenso de la comunidad internacional.

En conclusión, las reglas morales que sirven de base para las concepciones morales de la investigación no son solo válidas «histórico-crítica», sino también «histórico-individualmente».

²⁷⁴ Es de resaltar la formulación previa del instrumento regional, la CICC.

E.6 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: LÍMITES DE REALIZABILIDAD DE HECHO

«Hay que limitar los límites de realizabilidad dados de hecho», prescribe la sexta regla de fundamentación del Discurso Práctico General. Ello significa que el discurso pueda ser llevado a la práctica.²⁷⁵

En el presente caso, es posible indicar que el argumento cuya conclusión es: « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] », está formulado para llevarse a la práctica. Los predicados «actos de corrupción», así como «vulneración directa de derechos humanos» y «vulneración indirecta de derechos humanos» deben ser completados por supuestos de hecho de la realidad, en cada caso particular, además de las circunstancias ya explicadas respecto del derecho a la igualdad y no discriminación, y de los derechos que dan forma a los Principios del Buen Gobierno.

Es factible afirmar, con pleno sustento, que el argumento de la investigación puede ser llevado a la práctica y que sostiene los límites de razonabilidad dados de hecho.

Para sustentar la realizabilidad del argumento construido, resulta pertinente presentar casos de la realidad en los cuales actos de corrupción hayan vulnerado derechos fundamentales.

Jayawickrama expone un caso:

[i]n Kenya, 6 judges of the Court of Appeal, 17 judges of the High Court, and 82 magistrates were held to have been involved in acts of corruption. In addition to the abuse of judicial discretion, there is also evidence from many jurisdictions of court officials demanding bribes to open files, refund bail money, provide copies of judgments or being induced to lose or misplace case files or delay trials, judgments and rulings.²⁷⁶

Solo se analizará una de las conductas reseñadas y cometidas por los jueces de Kenia: la aceptación de sobornos para dilatar procesos judiciales. Esa es una violación de los derechos a las garantías judiciales, causada por el acto de corrupción denominado Cohecho. Asimismo, es una diferenciación no justificada y solo basada en el beneficio indebido que diferencia a los otros litigantes de la causa judicial que es —o pretende ser— demorada. El propósito es

²⁷⁵ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 200.

²⁷⁶ V. JAYAWICKRAMA, Nihal. *The Impact of Corruption in Human Rights*. Documento de experto presentado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos. Varsovia, 8 y 9 de noviembre de 2006. p. 9.

notoriamente discriminador. Se produce, por ello, también, una violación del derecho a la igualdad y no discriminación.

Cabe aplicar la tabla del International Council on Human Rights Policy para cerciorarse de la validez del caso, y, así, tener una ilustración de la realizabilidad de hecho del argumento:

- a. Identificar el acto corrupto: Soborno recibido por jueces de Kenia para incumplir con sus deberes y dilatar procesos judiciales.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Cohecho.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): los jueces, funcionarios públicos, que aceptan el Soborno o Cohecho para dilatar procesos judiciales; así como el otro agente, público o no, que ofrece el Soborno o Cohecho.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar los derechos a las garantías judiciales, y a la igualdad y no discriminación.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: respetar los derechos a las garantías judiciales y la igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): las personas que son perjudicadas por la posible dilación indebida del proceso, tanto por la violación de sus garantías como por ser discriminadas.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: las personas que son perjudicadas por la posible dilación indebida del proceso, tanto por la violación de sus garantías como por ser discriminadas.
- h. Identificar el daño: vulneración de derechos a las garantías judiciales y de igualdad y no discriminación, así como los principios de Responsabilidad, y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos a las garantías judiciales, y de igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo para los derechos a las garantías judiciales y de igualdad y no discriminación.

Queda ratificado, con el caso, que el argumento puede ser llevado a la práctica

En conclusión, se puede sostener que son satisfechas las Reglas de la Fundamentación de aceptación general y aceptación personal, enseñanza de la regla, génesis histórico-crítica, formación histórico-individual y límites de realizabilidad de hecho.

F. LAS REGLAS DE TRANSICIÓN

F.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: DISCURSO TEÓRICO-EMPÍRICO

La primera Regla de Transición explicita la necesidad de que « [p] ara cualquier hablante y en cualquier momento, [sea] posible pasar a un discurso teórico-empírico [...] ».

El argumento que desarrolla y sustenta la presente investigación está expuesto con meridiana claridad, a saber:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
 - 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos
-
- :: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

El discurso es evidentemente teórico —tal como lo muestra su formulación lógico-deductiva, extensamente explicada— y, a la vez, puede tornarse en empírico, sin mayor dificultad, pues los predicados que lo componen requieren de supuestos de hecho —variables— para completarse en la realidad —tal como se ha demostrado con cada ilustración presentada—. ²⁷⁷

Lo señalado prueba que el argumento de la investigación puede transitar de su naturaleza teórica a lo empírica.

F.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: DISCURSO DE ANÁLISIS DE LENGUAJE

« [P] ara cualquier hablante y en cualquier momento, es posible pasar a un discurso del análisis del lenguaje [...] », es la segunda regla de transición de Alexy. Cabe, en este caso, explicar con extensión qué entiende Alexy por Discurso de Análisis de Lenguaje.

²⁷⁷ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 177 y 178.

El alemán explica que el Discurso Análisis de Lenguaje es una discusión sobre la fundamentación respecto de qué son enunciados, proposiciones u oraciones normativas, que denomina «Metaética».²⁷⁸

El jurista señala que la clave reside en el acuerdo entre dos personas respecto de si «a» se debe hacer, y de si tal «a» es buena. Existen dos opciones, apunta Alexy: que se demuestre, justifique o fundamente la veracidad de la afirmación (justificación moral), y obtener el acuerdo de alguna otra manera (explicable psicológicamente).

El autor se cuestiona cómo se logra la justificación de convicciones morales. Se crearon dos teorías para explicarlo: el naturalismo y el intuicismo. Si alguna es aplicable, el discurso práctico racional sería superfluo.²⁷⁹

Conviene revisar el contenido del naturalismo y el intuicismo, para evitar coincidir con sus postulados. El naturalismo, apunta, procura convertir toda expresión normativa en descriptiva —«bueno» y «debido» deben ser descritos—. De ser el caso, todo enunciado moral sería descriptivo y verificable por medio de las ciencias naturales y las ciencias sociales con carácter empírico. La discusión acerca del «deber ser» ya estaría resuelta, solo resultaría necesario transformarla en descriptiva.²⁸⁰

La tesis del naturalismo encuentra escollos en el argumento de la «open question» de Moore, que sostiene, entre otros puntos, que avalarse en la decisión de la mayoría es cuestionable,²⁸¹ que la probable sinonimia de la expresión considerada «buena» o «debida» con otras dificulta su transformación certera en enunciados descriptivos,²⁸² y, finalmente, que las nociones de «bondad» o «corrección» tienen un fuerte arraigo tradicionalista que impide atribuirle una unívoca noción descriptiva.²⁸³

²⁷⁸ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 51 – 63.

²⁷⁹ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 52.

²⁸⁰ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 52 y 53.

²⁸¹ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 53.

²⁸² V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 54.

²⁸³ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 55.

La tesis del intuicismo asevera que las expresiones morales que no sean empíricas, deben ser no empíricas, e identificables por una suerte de «sexto sentido» o «inteligencia apriorística» [sic].²⁸⁴

En las teorías intuicionistas, el discurso práctico se resuelve mediante «evidencias». Mientras existan evidencias, no caben los argumentos. El intuicismo se basa en aquellas evidencias — valoraciones personales— sobre lo agradable y desagradable, lo vital, lo espiritual, y lo sagrado.²⁸⁵ La arbitrariedad las torna insostenibles.²⁸⁶

El emotivismo, una tercera corriente por revisar previa y sucintamente, a su vez, responde más a la noción de ciencia. Las expresiones usadas en proposiciones normativas no solo designan algo, expresan sentimientos y provocan actitudes.²⁸⁷

Uno de sus principales impulsores, Stevenson —citado por Alexy—, asevera que, además de la función cognitiva, el uso de los juicios morales busca influir, mediante su impacto emotivo. Generalmente, alude a dos proposiciones: una descriptiva y una imperativa-emotiva. Considera que la ética es una disciplina independiente.²⁸⁸

Es de resaltar que Stevenson no alude a correlaciones lógicas, sino psicológicas. Pese a ello, diferencia las fundamentaciones racionales —en las que puede alegarse hechos— de las no racionales —que recurren a otros métodos—.²⁸⁹

La mayor objeción a Stevenson reside, precisamente, en la consideración psicológica del discurso moral. Ello genera que los argumentos no sean válidos o inválidos, consecuencia natural de su extracción de la Lógica. Stevenson es consciente y alega que los argumentos morales no pueden ser válidos o inválidos. Al desconocer tal regla, los argumentos no son pasibles de ser sometidos a evaluación y, por ende, no resisten el análisis científico.²⁹⁰ No debe

²⁸⁴ *Ibíd*

²⁸⁵ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 55 y 56.

²⁸⁶ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 56.

²⁸⁷ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 56 y 57.

²⁸⁸ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 58.

²⁸⁹ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 59.

²⁹⁰ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 62 y 63.

desconocerse, empero, el aporte del emotivismo a la Teoría del Discurso Racional, al considerar que el argumento moral no puede ser solo descriptivo.²⁹¹

Tras exponer las posturas de Wittgenstein, Austin, Hare, Toulmin y Baier —que refuerzan la postura de que el discurso ético está regido por reglas—;²⁹² Alexy formula un balance:

- a. El lenguaje moral no se reduce a la descripción de objetos, propiedades o relaciones, sean empíricas o no.
- b. El discurso moral está guiado por reglas que procuran el equilibrio racional de intereses.
- c. En las reglas de la argumentación práctica debe diferenciarse las formas de argumento.
- d. Las proposiciones normativas son universalizables.
- e. La argumentación jurídica tiene reglas que no son las de la argumentación en ciencias naturales. Sin embargo, ella no la hace irracional.²⁹³

Resulta urgente, pues, para realizar un análisis del lenguaje, tal como demanda la segunda regla de transición, evaluar si el argumento construido puede satisfacer los parámetros resumidos por Alexy, así como verificar si es un acto de habla válido, según lo que planteó Jürgen Habermas: « [t]odo acto de habla demanda que se justifique la verdad de sus aserciones, la corrección de las acciones o formas de acción, y, en la medida de lo posible, su inteligibilidad y veracidad [...] ».²⁹⁴

El argumento de la investigación, téngase presente, es el siguiente:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
 - 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos
-
- ∴ Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

Nótese que el argumento no es descriptivo, es prescriptivo, plausible de atribuir verdad o falsedad, y, finalmente, validez e invalidez —debido a que es lógico-deductivo—. Es un discurso

²⁹¹ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 63.

²⁹² V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 63 – 109.

²⁹³ V. ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 109 - 110.

²⁹⁴ V. 2.2.1.1.

moral pues procura el bienestar —consecución de intereses— de las personas. Ello será resultado de una aproximación comprensiva de Corrupción y derechos fundamentales.

Las proposiciones prescriptivas son normativas, como las éticas y jurídicas; y, en este caso, apuntan a la universalización, al perseguir a través de la Ética Discursiva de Habermas, instrumentalizada por Alexy, alcanzar un consenso que sobrepase barreras culturales.

La constatación de las normas de validez de los actos de habla fue efectuada previamente.

Se puede afirmar, por lo expuesto, que es posible, para cualquier hablante y en cualquier momento, pasar a un discurso del análisis del lenguaje.

F.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: PASO A LA TEORÍA DEL DISCURSO

La tercera Regla de Transición de Alexy es: « [p] ara cualquier hablante y en cualquier momento, es posible pasar a un discurso de teoría del discurso [...] ». ²⁹⁵

El argumento de la investigación está siendo sometido desde la comprobación formal lógico-deductiva de predicados, a todas las reglas del Discurso Práctico General, y, posteriormente, será evaluado con las reglas de la argumentación jurídica y dogmática, prescritas por Alexy.

Resulta evidente que, si el argumento es puesto a prueba con todos los requerimientos del Discurso Práctico General, el tipo de Discurso Racional Normativo al que pertenece, y, que la presente es la última regla que necesitaba corroborarse antes de evaluar su validez como argumento jurídico y dogmático, que sí es posible «pasar» a un discurso de la Teoría del Discurso.

Es más, el argumento de la investigación se ha desarrollado según las reglas y normas de la Teoría del Discurso Racional de Robert Alexy, por lo que no es necesario «pasar» a ella, ha discurrido en sus términos.

En tal sentido, es posible sostener que las Reglas de Transición al discurso teórico empírico, al discurso de análisis de lenguaje y a la teoría del discurso, son satisfechas.

²⁹⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Ob. cit. p. 201. V., además, ATIENZA, Manuel. Ob. cit. p. 162.

2.3.2.3 LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA PARA ALEXY

A. REGLAS Y FORMAS DE LA FUNDAMENTACIÓN INTERNA

A.1. LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NORMAS UNIVERSALES

Como se recuerda, Alexy identificó la primera regla de fundamentación universal de la siguiente forma:

$$(1) (x) (x \rightarrow ORx)$$

$$(2) (Ta)$$

$$(3) ORa (1), (2)$$

Donde:

X: variable de individuo (persona natural o jurídica)

A: constante de individuo

T: predicado que corresponde al supuesto de hecho

R: predicado que expresa lo que debe hacer el destinatario de la norma

O: consecuencia jurídica

Es de apreciar que, en la argumentación de la investigación, no existen constantes de individuos, solo variables no identificadas y predicados.

Sin embargo, no es imposible fundamentar internamente el enunciado. Las dos primeras reglas de argumentación jurídica interna están verbalizadas de la siguiente manera:

- « [P] ara la fundamentación de una decisión jurídica, debe aducirse, por lo menos, una norma universal [...] ».
- « [L] a decisión jurídica debe seguirse lógicamente al menos de una norma universal, junto con otras proposiciones [...] ».

Su aplicación se explicará en los acápites siguientes.

A.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: INFERENCIA LÓGICA BASADA EN NORMA UNIVERSAL

En torno de la primera regla: « [p] ara la fundamentación de una decisión jurídica, debe aducirse, por lo menos, una norma universal [...] », pese a que no se trata de una decisión jurídica, sino de un argumento doctrinario, se recurre a diversas normas de alcance universal.

En pos de proteger los derechos y principios contenidos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos y lucha contra la Corrupción, se aplica sus propios postulados, universalmente aceptados, respecto de cuáles son los actos de corrupción, así como acerca de los derechos que cautelan a todas las personas.

Sin las normas de carácter universal contenidas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y lucha contra la Corrupción, no hubiesen podido idearse y formularse las premisas, y, menos aun, la conclusión del argumento. No debe olvidarse que el sustrato común a los instrumentos internacionales de derechos humanos es la defensa de la dignidad personal manifiesta en los señalados derechos de las personas, mecanismos que deben utilizarse conjuntamente con aquellos diseñados para asegurar la supervivencia de las sociedades.

Las normas universales de las que se infiere lógicamente el argumento son:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC).

El argumento jurídico cumple la regla de la fundamentación interna relativa a la inferencia lógica basada en una norma universal.

A.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: NORMAS UNIVERSALES COMO ELEMENTOS DECISORIOS

Acerca de la segunda regla: « [I] a decisión jurídica debe seguirse lógicamente al menos de una norma universal, junto con otras proposiciones [...] ». Nuevamente, no se halla una decisión jurídica sino una conclusión de índole dogmática.

Empero, no existen dificultades para afirmar que las concepciones en torno de la Corrupción —subsistencia de las sociedades—, así como de los derechos inherentes a los seres humanos —defensa de la dignidad personal— son necesarias en la cadena lógica orientada a construir un argumento como el que despliega la investigación.

Sin claridad respecto de ellas, no se podrá aducir que todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humano. No se sabría a qué se alude por actos de corrupción ni por derechos humanos. Las normas universales, elementos decisivos, son:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC).

A partir de las mencionadas normas de carácter universal, se planteó el argumento que procura combinar la lógica subyacente en ellos, a través de un silogismo lógico-deductivo.

Se considera, así, que el argumento satisface las dos primeras normas de fundamentación interna de la argumentación jurídica.

A.4 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: PASOS DE DESARROLLO

Se expresan en tres reglas, llamadas Reglas Adicionales de Justificación Interna:

- «Siempre que existe una duda sobre si a [variable] es un T [predicado que corresponde a un supuesto de hecho, en su forma estándar] o M [una de las diversas propiedades de T], una regla decide la cuestión»
«Son necesarios los pasos de desarrollo que permitan formular expresiones cuya aplicación al caso en cuestión ya no sea discutible»
- «Hay que articular el mayor número de pasos de desarrollo»

Ello, aplicado al argumento deductivo de predicados, ya se efectuó en el acápite 2.3.1. Con excepción de la Primera Regla Adicional, no aplicable, como se explicó anteriormente, por la naturaleza del argumento de Lógica de Predicados y la indeterminación de las variables; los pasos de desarrollo fueron expuestos con extensión en la parte formal de la comprobación de la validez del argumento.

Los pasos de desarrollo, cabe recordar, mostraron que es un argumento tautológico, es decir, válido en Lógica Deductiva de Predicados.

Se estima que el argumento de la investigación satisface las Reglas y Formas de Justificación Interna relativas a la inferencia lógica basada en normas universales, y aquellas como elementos decisivos, así como las reglas adicionales que aluden a los pasos de desarrollo.

B. REGLAS Y FORMAS DE LA FUNDAMENTACIÓN EXTERNA

Como se explicara previamente son las justificaciones del argumento, de acuerdo con: (a) las reglas del derecho positivo, (b) enunciados empíricos, (c) reformulaciones de normas.

En el presente caso, dada la naturaleza del argumento, se aplicará las reglas de la Argumentación Dogmática, establecidas por Alexy.

B.I REGLAS DE LA ARGUMENTACIÓN DOGMÁTICA

B.I.1 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: FUNDAMENTACIÓN DE ENUNCIADOS DOGMÁTICOS EN PRÁCTICOS DE TIPO GENERAL

Se sustenta en la siguiente formulación: « [t] odo enunciado dogmático, si es puesto en duda, debe ser fundamentado mediante el empleo, al menos, de un argumento práctico de tipo general [...] ».

Ello implica que, cuando sea requerida, pueda aplicarse, con éxito, la Fundamentación Dogmática Impura, es decir, formulaciones como normas jurídico-positivas; en desmedro de que la presente argumentación sea, por naturaleza, de Fundamentación Dogmática Pura — enunciados dogmáticos planteados con enunciados empíricos—.

El argumento de la investigación:

- 1: Algunos actos de corrupción constituyen una vulneración directa de derechos humanos
 - 2: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración indirecta de derechos humanos, menos los que constituyen una vulneración directa de derechos humanos
-
- ∴ Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

Tal Argumentación Dogmática tiene sustento en dos enunciados prácticos de tipo general, cuando menos. A saber:

- a. Es obligación de los Estados proteger los derechos humanos.
- b. Es obligación de los Estados combatir la Corrupción.

De ellos, se desprenden las premisas y conclusión del argumento de la investigación.

Dichos enunciados prácticos hallan sustento en instrumentos internacionales de carácter vinculante como:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PACADH)
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC)
- Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC)

Puede concluirse, por lo señalado, que el argumento dogmático halla sustento en enunciados prácticos de tipo general.

B.1.2 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: COMPROBACIÓN SISTEMÁTICA EN SENTIDO ESTRICTO Y AMPLIO

« [T]odo enunciado dogmático debe poder pasar una comprobación sistemática, tanto en sentido estricto como en sentido amplio [...]», es la regla que norma el uso de argumentos dogmáticos y, como se lee, obliga a pasar una Comprobación Sistemática en Sentido Estricto y una Comprobación Sistemática en Sentido Amplio.

Como se explicó en el capítulo previo, la comprobación —diferente de la fundamentación porque surge de otro enunciado, a diferencia de la comprobación que, aunque pueda aceptar una proposición derivada de otra, cuestiona su aceptabilidad—, puede efectuarse en sentido estricto o en sentido amplio.

La Comprobación en Sentido Estricto es la verificación de su aceptabilidad a la luz de las relaciones lógicas entre el enunciado sometido a análisis, y los enunciados dogmáticos y formulaciones de normas que se presuponen vigentes.

La Comprobación en Sentido Amplio, de otro lado, constata la aceptabilidad del enunciado al observar sus relaciones con proposiciones normativas que pretendan justificarse con ayuda de otros enunciados dogmáticos o formulaciones de normas jurídicas.

En relación con la Comprobación en Sentido Estricto, es menester apuntar que la propuesta planteada por el argumento de la investigación y su conclusión reviste novedad para el marco normativo y la doctrina, y se considera el resultado de su evolución, en procura de dotar de una mayor protección para los derechos humanos y una más eficaz lucha contra la Corrupción.

El argumento contradice parte de la doctrina vigente sobre Corrupción —ampliamente reseñada en el Capítulo I—, sin embargo no se opone a las normas jurídicas internacionales sobre Corrupción y acerca de la protección de los derechos humanos. Se modifica los términos de lo expuesto en el 1.4, lo cual fue reseñado con amplitud en 2.1.1. Lo que significa que debe abandonarse el enunciado dogmático según el cual la Corrupción vulnera derechos de manera directa, indirecta, remota o no los viola en todos los casos. Y adoptar la conclusión según la cual « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] ».

Se estima que el argumento supera la Comprobación Sistemática en Sentido Estricto, pues plantea una evolución en la doctrina, de manera consecuente con sus funciones de progreso, control y heurística. El enunciado es aceptable en relación con la normativa y doctrina vigente.

Respecto de la Comprobación Sistemática en Sentido Amplio, la conclusión según la cual todos los actos de corrupción vulneran de manera, directa o indirecta, derechos humanos, debe resultar la base para la formulación de enunciados normativos orientados a prevenir y sancionar la ocurrencia de actos de corrupción.

Para llevar a cabo la Comprobación en Sentido Amplio, se recurre a dos supuestos de enunciado dogmático, la conclusión del argumento de la investigación, y el argumento vigente en la doctrina:

P: Todos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos

Q: Los actos de corrupción pueden constituir violaciones directas, indirectas o remotas de derechos humanos, o no vulnerar derechos humanos

Ambos, como se observó en la sección previa, deben sostenerse en dos enunciados prácticos:

- A. Es obligación de los Estados proteger los derechos humanos.
- B. Es obligación de los Estados combatir la Corrupción.

Los dos enunciados se basan en los siguientes instrumentos internacionales vinculantes:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PACADH).
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC).
- Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC).

A y B son posibles discursivamente y contribuyen con P. No resulta evidente, empero, cómo A y B aportan contundente y definitivamente a la consecución de Q. Asimismo, tomando en consideración dos premisas adicionales:

P1: Los actos de corrupción siempre entrañan vulneraciones del derecho de igualdad y no discriminación.

P2: Los actos de corrupción siempre generan vulneraciones a los derechos que dan contenido a los principios del Buen Gobierno.

Es notoria la correlación y validez de P como conclusión de P1 y P2 —enunciados dogmáticos, también—, y la pertinencia de A y B —enunciados prácticos surgidos de normas jurídicas vinculantes— para su comprobación. P1 y P2, a su vez, descartan Q.

Asimismo, por su plausibilidad y por los beneficios que causa tanto en la lucha por proteger los derechos humanos, como por combatir la Corrupción —ampliamente explicado en 2.1.1—, la investigación aconseja abandonar Q y abrazar P.

El enunciado ha sido comprobado en sentido amplio, pues se ha constatado que P es aceptable en relación con proposiciones normativas de protección de derechos humanos y de prevención y lucha contra la Corrupción que podrían pretender ser justificadas con Q.

Con ello, el argumento ha sido sometido exitosamente a la comprobación sistemática en sentido amplio y estricto.

B.1.3 LA CORRUPCIÓN COMO VIOLACIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE DERECHOS HUMANOS: USO DE ARGUMENTOS DOGMÁTICOS

La tercera regla de la Argumentación Dogmática señala: «Si son posibles argumentos dogmáticos, deben ser usados».

Tal regla es claramente cumplida, debido a que se está sustentando un Argumento Dogmático, sobre la base de argumentos también Dogmáticos —todo el presente acápite— que pueden convertirse en prácticos e, incluso, normativos.

De tal forma, se ha cumplido exitosamente con fundamentar el Argumento Dogmático de la investigación en enunciados prácticos de tipo general, realizar Comprobaciones Sistemáticas en Sentido Estricto y Amplio, así como en el propio uso de argumentos dogmáticos.



2.4 APLICACIÓN DE LA HIPÓTESIS Y EL ARGUMENTO A UN CASO DE LA REALIDAD PERUANA: EL CASO «MEDIOS DE COMUNICACIÓN» Y «CONGRESISTAS TRÁNSFUGAS»

El día 30 de septiembre de 2009, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, conformada por los magistrados San Martín Castro, Prado Saldarriaga y Príncipe Trujillo, sentenció los expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003, a través de los cuales se procesó y, en ese acto, condenó al ciudadano Alberto Fujimori Fujimori y otros por los delitos de Peculado (387 del Código Penal) para los casos denominados «Medios de Comunicación» e «Interceptación Telefónica», Cohecho Activo (397 del Código Penal) por el caso denominado «Congresistas Tránsfugas», así como por el delito de Intervención [Interferencia] Telefónica (artículo 162 del Código Penal). En el presente acápite solo se revisará las acusaciones y sentencias por los delitos de Peculado y Cohecho Activo planteadas contra Fujimori, Delitos contra la Administración Pública para el Código Penal peruano.²⁹⁶

A. HECHOS PROBADOS

El proceso penal fue extenso y es innecesario describir cada una de sus fases. Basta con reseñar que los tres casos se iniciaron con una acusación constitucional formulada por el Congreso de la República y contemplaron procesos de extradición ante la República de Chile, donde se refugiaba el ex prófugo Fujimori. Es preciso, más bien, centrarse en los actos de corrupción cometidos por el hoy reo y en la aplicación del argumento de la investigación — reflejo de la hipótesis—.

En el caso «Medios de Comunicación», Fujimori dispuso la adquisición de un canal de televisión privada (Cable Canal de Noticias – CCN- Canal 10), y la compra de la línea editorial de un periódico (Diario Expreso) para manipular información, tergiversar hechos y oponerse a quienes cuestionaban su régimen, con miras a volver a reelegirse y mantenerse en el poder.²⁹⁷

Coordinó personalmente la tarea y encargó desarrollarla a su asesor, Vladimiro Montesinos Torres —que ya era señalado como líder de una « [...] gigantesca red de Corrupción [...] », quien contó con el dinero derivado por los comandantes generales del Ejército, José Villanueva Ruesta, Fuerza Aérea, Elesván Bello, y Marina, Antonio Ibárcena, del presupuesto de las instituciones militares. De esa manera, se obtuvo el 75% de las acciones de CCN de Manuel Ulloa, y se pagó al propietario y director del Diario Expreso, Eduardo Calmell del Solar. El

²⁹⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009*. Parte preliminar,

²⁹⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009*. Caso Medios de Comunicación. A.

encargado de persuadir a Ulloa fue Vicente Silva Checa, quien apareció como comprador de CCN en la operación ilícita, concretada el 6 de noviembre de 1996. La transacción fue documentada por Montesinos con video y por escrito, y Fujimori tuvo pleno conocimiento de su realización.²⁹⁸

En Caso «Congresistas Tránsfugas», Fujimori y Montesinos diseñaron el denominado «Plan de Reclutamiento» que pretendía captar congresistas de otras bancadas, dado que, en las elecciones parlamentarias de 2000, el fujimorismo no había obtenido mayoría.²⁹⁹

Así, Montesinos entregó diversas sumas de dinero procedentes del SIN —desviadas de los Ministerios de Defensa e Interior, y de las Fuerzas Armadas— a los congresistas Róger Cáceres Pérez, Ruby Rodríguez de Aguilar, María Huamán Lu, Waldo Ríos Salcedo, Juan Carlos Mendoza del Solar, Jorge D'Acunha Cuervas, Gregorio Ticona Gómez, José Luis Elías Avalos, Jorge Polack Merel, Antonio Palomo Orefice, Edilberto Canales Pillaca, Guido Pennano Allison y José Luna Gálvez.³⁰⁰

Dichas personas, congresistas en aquel momento, fueron denominados «Congresistas Tránsfugas» y recibían el dinero, mensualmente, como contraprestación por votar de acuerdo con las indicaciones de Montesinos, y órdenes, intereses y estrategias de Fujimori. El ilegal compromiso asumido se manifestó en la suscripción de cartas de renuncia a sus partidos de origen, carta de afiliación al partido fujimorista «Perú 2000» o sujeción a él, o carta de compromiso para apoyar el régimen de Alberto Fujimori, y, finalmente, de un recibo por el pago efectuado.³⁰¹

B. DELITOS PROBADOS

La Sala Penal Especial de la Corte Suprema considera probado que, en el caso «Medios de Comunicación», Fujimori dispuso dolosamente de fondos públicos, desviados al SIN de otros organismo estatales —Ministerios de Defensa y del Interior, así como Fuerzas Armadas— para comprar acciones de CCN y la línea editorial de Expreso, para buscar su reelección,

²⁹⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009.* Caso Medios de Comunicación. B – F.

²⁹⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009.* Caso Congresistas Tránsfugas. A- B.

³⁰⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009.* Caso Congresistas Tránsfugas. C

³⁰¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009.* Caso Congresistas Tránsfugas. D – E.

mantenerse en el poder y manipular la actividad política del país mediante el control de los medios de comunicación.³⁰²

La libre disposición de fondos públicos evidenciada en el caso «Medios de Comunicación» con objetivos lejanos de los fines del Estado configuran la comisión del delito de Peculado, apunta la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia.³⁰³ Fujimori, entonces, cometió el acto de corrupción denominado delito de Peculado.

Dicha instancia judicial, a su vez, estima que el evidente Soborno de los «Congresistas Tránsfugas» efectuado por Montesinos, en función de un plan co-diseñado, planificado y dirigido por Fujimori, constituyen un caso de Cohecho Activo.³⁰⁴ Fujimori también es responsable del acto de corrupción denominado Cohecho Activo Genérico.

Por ambos hechos punibles —y la Intervención Telefónica—, se impuso una pena privativa de libertad y una reparación civil.

C. APLICACIÓN DEL ARGUMENTO DE LA INVESTIGACIÓN

De conformidad con lo revisado en la presente investigación, el revisado agrupa dos casos de abordaje de la Corrupción desde una mirada jurídico-punitiva, específicamente, Penal. Se recurre al Código Penal peruano y a los tipos denominados Peculado (387) para el caso «Medios de Comunicación» y Cohecho Activo (397) para el caso «Congresistas Tránsfugas», parte del Capítulo de «Delitos contra la Administración Pública».

Antes de continuar con el análisis, es preciso señalar que, tanto el Peculado como el Cohecho Activo, constituyen actos de corrupción, de conformidad con la definición operativa que emplea la investigación —revisión efectuada en 2.1—

En tal sentido, debe afirmarse que el Peculado para controlar la prensa y el Soborno de Fujimori a congresistas son acciones especialmente graves para el sistema democrático, malherido en el régimen fujimorista, inerte frente a las violaciones de derechos e, incluso, activo violador.

³⁰² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009*. El Delito de Peculado. 68 y 69.

³⁰³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009*. El Delito de Peculado. 69.

³⁰⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009*. El Delito de Peculado. 71 y 72.

Asimismo, el Peculado y el Cohecho perpetrados por Fujimori atentan contra los Principios del Buen Gobierno de: Transparencia —fueron acciones evidentemente ocultadas de la ciudadanía, pese al uso de recursos públicos—, Responsabilidad —expresado en un gobierno delictivo y sus constantes crímenes y violaciones de derechos humanos—, Rendición de Cuentas —inexistente al emplear recursos públicos en delitos, obviamente escondidos del escrutinio público—, y, naturalmente, se ignoró absolutamente el Principio de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.

De ello, ya se desprende la vulneración del derecho de participación en los asuntos públicos, de los que se excluía a la ciudadanía mediante procedimientos secretos que, a su vez, eran delictivos.

Es más obvia la vulneración del derecho de participar en asuntos públicos —mediante representantes— en el Cohecho a congresistas para que condicionen su accionar.

Se repasará posteriormente, más violaciones de derechos, vinculadas con los Principios de Responsabilidad y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.

Las acciones corruptas y delictivas de Alberto Fujimori, sin duda, conspiraban contra la formación del entorno necesario para la superación de la pobreza, en términos de derechos, y la creación de capacidades para ejercerlos. Más aun, teniendo en consideración, que, con dudosa legitimidad, ocupaba el cargo de presidente de la república.

C.1. LA PROPOSICIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

En función de la hipótesis de la investigación se formuló un argumento, silogismo lógico-deductivo, según el cual « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] ».

El Peculado en el caso «Medios de Comunicación» cometido por Alberto Fujimori es una acción protagonizada por un altísimo funcionario público, el entonces presidente de la república, que supone, como se señaló líneas arriba, la vulneración de diversos Principios del Buen Gobierno, mediante la libre disposición de fondos públicos para contribuir con su perpetuación en el poder. De ello, se desprende la búsqueda de un beneficio indebido: la continuidad del régimen por vías no democráticas, esencialmente delictivas.

El Peculado reseñado configura, a su vez, violaciones de derechos humanos. Además de la violación directa del derecho a la igualdad y no discriminación de las personas y grupos que debían ser beneficiados con las partidas presupuestarias de las que Fujimori dispuso, el acto de corrupción vulneró directamente la libertad de expresión y el derecho a la información de la personas, al comprar medios de comunicación y líneas editoriales para mejorar su imagen. A ello, se debe sumar la ya mencionada vulneración indirecta del derecho de participar en asuntos públicos. La vulneración de los tres derechos en cuestión da cuenta de la antes señalada afectación de los Principios de Responsabilidad, y de Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.

Asimismo, pese a que el bien jurídico protegido en los Delitos contra la Administración Pública —como se precisara— es el correcto desempeño de las labores y deberes que se delegan y descargan en determinadas personas para que administren al Estado Social y Democrático de Derecho en beneficio de los ciudadanos,³⁰⁵ en el delito de Peculado es, puntualmente, el « [...] correcto y oportuno cumplimiento de los deberes que tiene el servidor [funcionario] público como administrador de aquellos bienes o efectos que custodia, administra o tiene por razón de su cargo [...] ».³⁰⁶

Es notorio que el Peculado ignora los Principios del Buen Gobierno con una actuación totalmente desfavorable a sus deberes y sobre todo, implica la vulneración de derechos fundamentales, por lo que el bien jurídico que pretende tutelar el tipo penal está desprotegido.

Cabe pasar revista a la guía formulada por el Internacional Council on Human Rights Policy para precisar los actos de corrupción que violan derechos humanos en el caso:

- a. Identificar el acto corrupto: Libre disposición de fondos públicos para comprar la mayoría de acciones de un canal de televisión y la línea editorial de un periódico.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Peculado
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): Alberto Fujimori, que ocupaba el cargo de presidente de la república.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar los derechos a la libre expresión e información, participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación.

³⁰⁵ V. I.I.2.

³⁰⁶ MEINI, Iván. *Delitos contra la Administración Pública*. Ob. cit. p. 23 y 24.

- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: respetar los derechos a la libre expresión e información, participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación, cumplir con los Principios del Buen Gobierno de Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): los ciudadanos que viven en el Perú o tienen la nacionalidad peruana ante el evidente recorte de sus derechos por parte del Estado, así como los Principios del Buen Gobierno en su calidad de administrados frente a la administración pública.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: los ciudadanos que viven en el Perú o tienen la nacionalidad peruana.
- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos a la libre expresión e información, participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación, comisión del delito de Peculado, violación de los principios de Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos a la libre expresión e información, participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo en el caso de los derechos a la libre expresión e información, e igualdad y no discriminación, así como indirecto, es causa de la violación, en el derecho de participar en asuntos públicos.

El Cohecho Activo, protagonizado por Fujimori —y Montesinos—, en el caso «Congresistas Tránsfugas», por su parte, es también una serie de acciones llevadas a cabo por el más alto funcionario del Estado que vulneró diversos Principios del Buen Gobierno, al pagar a congresistas —también altos funcionarios públicos— por supeditar el cumplimiento de sus funciones a los designios de los perpetradores. La búsqueda del beneficio indebido se halla en la intención de controlar a parlamentarios de otras agrupaciones políticas, a través de una suerte de ilegal prestación de servicios.

El Cohecho Activo en cuestión genera la vulneración directa del derecho a la participación en asuntos públicos, pues altera abiertamente la representación política y modifica la función de

tales representantes en su favor. Además, representa una violación indirecta del derecho a la igualdad y no discriminación de los ciudadanos cuyos representantes en el Congreso fueron sobornados para favorecer a Fujimori en relación con los demás ciudadanos, quienes no vieron afectado su derecho político a participar en asuntos públicos.

A su vez, el Cohecho descrito atenta, específicamente, contra el bien jurídico que es la imparcialidad y gratuidad de la administración pública respecto de los administrados.³⁰⁷

Como en el caso del Peculado, el Cohecho genera la vulneración de diferentes Principios del Buen Gobierno, y la violación de derechos humanos. En principio, supone una vulneración de deberes funcionales, pero, lo más obvio, es la patente vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación que implica la falta de imparcialidad y gratitud del funcionariado. Otros derechos fundamentales deben ser afectados en cada caso concreto de Cohecho.

Es pertinente, nuevamente, analizar el supuesto con la guía elaborada por el International Council on Human Rights Policy:

- a. Identificar el acto corrupto: Soborno de congresistas para supeditar su actuación parlamentaria a los designios de Fujimori.
- b. Determinar de cuál acto corrupto se trata: Cohecho Activo.
- c. Identificar al perpetrador (o perpetradores): Alberto Fujimori, mientras ejercía la Presidencia de la República.
- d. Identificar las obligaciones de derechos humanos del Estado: obligaciones de garantizar los derechos de participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación.
- e. Establecer cuáles fueron los actos o las omisiones exigidos por el derecho que el Estado realizó o se abstuvo de realizar: respetar los derechos de participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación, cumplir con los Principios del Buen Gobierno de Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- f. Identificar a la víctima (o víctimas): los ciudadanos cuya representación política se vio alterada por el Soborno de Fujimori, así como todos los integrantes de la sociedad, perjudicados por la comisión de delitos.
- g. Identificar quién era el titular del (o los) derechos humanos en cuestión: los ciudadanos cuya representación política se vio alterada por el Soborno de Fujimori.

³⁰⁷ MEINI, Iván. *Delitos contra la Administración Pública*. Panamá: USAID, 2007. p. 59.

- h. Identificar el daño: vulneración de los derechos de participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación, comisión del delito de Cohecho Activo, violación de los principios de Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población.
- i. Establecer si el daño sufrido por la víctima se debe al incumplimiento por parte del Estado de sus deberes de respetar, proteger o garantizar los derechos humanos en cuestión: sí, el daño causado se debe al incumplimiento del Estado del deber de respetar los derechos de participar en asuntos públicos, e igualdad y no discriminación.
- j. Evaluar el vínculo causal entre el acto o la práctica corrupta y el daño o perjuicio causado: es directo en el caso del derecho de participar en asuntos públicos, e, indirecto, en el caso del derecho de igualdad y no discriminación.

El argumento que tiene como conclusión « [t]odos los actos de corrupción constituyen una vulneración, directa o indirecta, de derechos humanos [...] » se valida con el ejemplo de la realidad presentado, así como con todos los casos hipotéticos expuestos, que muestran múltiples violaciones directas o indirectas de derechos fundamentales como consecuencia de actos de corrupción, y, en todos los casos, vulneraciones del derecho de igualdad y no discriminación, entre otros derechos fundamentales.

CONCLUSIONES

1. Se ha verificado la hipótesis de la investigación que sostiene que todos los actos de corrupción vulneran, directa o indirectamente, derechos humanos.
2. El argumento que desarrolla la investigación, cuya conclusión coincide con la hipótesis formulada: « [t]odos los actos de corrupción vulneran, directa o indirectamente, derechos humanos [...] », ha sido corroborado en términos formales según la Lógica Deductiva de Predicados, sustentado materialmente y sometido con éxito a los requerimientos de la Teoría del Discurso Racional de Robert Alexy, que implicó la revisión previa de su validez como acto de habla —de acuerdo con las prescripciones de Habermas—, así como de la constatación del cumplimiento de reglas y formas del Discurso Práctico General y de la Argumentación Jurídica y Dogmática. Ha sido, además, ampliamente ilustrado.

Se demostró que, aunque no sea una respuesta única, afirmar que todos los casos de Corrupción constituyen violaciones, directas o indirectas, de derechos humanos es racional y válido, de acuerdo con la Teoría del Discurso Racional.

3. La Teoría del Discurso Racional, el Discurso Práctico General así como la Argumentación Jurídica y Dogmática de Robert Alexy, basadas en la Facticidad y Validez —positivismo y legitimidad— y la Ética Discursiva de Jürgen Habermas —sustentada en la existencia de mecanismos que permitan la participación de todos los concernidos en un debate intercultural simétrico—, han mostrado ser aplicables para justificar la validez y racionalidad del argumento de la investigación.
4. La Lógica Deductiva de Predicados, con conectivos y cuantificadores, ha evidenciado su utilidad para presentar el argumento coherentemente ordenado y facilitar su comprensión, así como para la verificación de su validez formal —al ser tautológico—. Se recurrió a la Lógica de Predicados, debido a que, por su complejidad, la Lógica Proposicional y la Categórica resultaban insuficientes para simbolizarlo.
5. Todos los actos de corrupción vulneran directamente (de por sí) o indirectamente (conducen a la violación) derechos humanos. No se contempla la existencia de violaciones remotas. Se estima que, en tales casos, el acto de corrupción no encuentra vínculo con la conculcación de derechos fundamentales.

6. Todo acto de corrupción tiene un propósito o efecto discriminatorio. Busca —no necesariamente logra— una distinción no justificada e inválida, basada en la comisión de un delito o de una grave falta ética. Si bien la perpetración de delitos o comisión de graves faltas éticas no son consideradas motivos inválidos de diferenciación por los instrumentos internacionales de derechos humanos, el objetivo o consecuencia del distingo reside en un beneficio indebido. Ello genera que se considere que cada caso de Corrupción —incluso, en los supuestos que no son relacionales— vulnere el derecho a la igualdad y no discriminación.
7. Las democracias, por definición, son los entornos idóneos para garantizar derechos humanos. Se considera que no existe democracia sin respeto por los derechos fundamentales, y que las instituciones del sistema son las responsables de asegurar su garantía. Ellas deben actuar en función de cinco principios, denominados Principios del Buen Gobierno por Naciones Unidas: Transparencia, Responsabilidad, Rendición de Cuentas, Participación, así como Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población o Ciudadanía.

Los citados principios se derivan de los derechos fundamentales a la libre expresión, en su forma de acceso a la información, a la libre asociación, así como la participación en los asuntos públicos, entre otros. Cuando se atenta contra los Principios del Buen Gobierno, se vulnera los derechos de los cuales se deriva, especialmente, los Principios de Responsabilidad, y Sensibilidad ante las Necesidades y Aspiraciones de la Población o Ciudadanía.

7. Además de lo señalado en los puntos 6 y 7, el análisis de cada acto o actos de corrupción permite determinar cuáles son los derechos fundamentales que han sido vulnerados directa o indirectamente.
8. Se descarta que la imposibilidad de señalar, a priori, todos los rasgos de los derechos subjetivos que vulneraría la Corrupción represente una dificultad teórica para aludir a su conculcación. La dimensión objetiva de los derechos, referida a su deber ser, sus mandatos de actuación y deberes de protección, no demanda conocer la titularidad judicial, sino un conocimiento solvente respecto del contenido de cada derecho, lo cual habilitará la posibilidad posterior de aplicarlo a cada caso concreto.

9. Las diversas aproximaciones a la Corrupción esbozadas hasta la fecha, que contemplan su impacto en el sistema democrático, en la generación de capacidad para ejercer derechos, entre otros efectos, son consideradas válidas y complementarias a la mirada que esta investigación plantea.

EL ARGUMENTO DE LA INVESTIGACIÓN DE ACUERDO CON LA TEORÍA DEL DISCURSO RACIONAL

10. El argumento de la investigación es Dogmática Jurídica en los términos de Alexy. Efectúa análisis sistemático o conceptual de Derecho Internacional —en materia de lucha contra la Corrupción y de derechos humanos— y lo contrasta con derecho interno, así como con doctrina. Se plantea un argumento con proposiciones relacionadas con instrumentos vinculantes del Derecho Internacional y se busca alcanzar un impacto normativo que tenga un correlato en la resolución de casos de Corrupción cotidianos. En vista de que el argumento responde plenamente a las nociones de Dogmática Jurídica según Alexy, pudo ser sometido a su análisis.
11. El argumento es verdadero y veraz para quien lo plantea, así como formulado con corrección e inteligibilidad —sobre la base de un sustrato jurídico que dota de un marco de general y de entendimiento entre los partícipes— y, por ende, válido como acto de habla, según las reglas de Jürgen Habermas.
12. No presenta contradicciones internas, es sincero —a partir de su veracidad—, tiene pretensión de universalidad y un uso común del lenguaje —el lenguaje de los instrumentos internacionales de derechos humanos y de lucha contra la Corrupción—, lo cual permite que satisfaga las Reglas Fundamentales del Discurso Práctico.
13. El argumento cumple con las Reglas de la Razón, debido a que no se ha solicitado una fundamentación ante un contraargumento. La igualdad de derechos se encuentra en las bases del argumento que postula a la Corrupción como necesaria vulneración directa o indirecta de derechos humanos, y todos los potenciales concernidos por el diálogo puedan participar en él, problematizar las aserciones, e introducir nuevas, expresar sus opiniones, deseos y necesidades. Del mismo modo, no es permitida forma alguna de coerción sobre los participantes.

14. Satisface las reglas de la carga de la argumentación, como no establecer un trato diferenciado no justificado e ilícito, así como no introducir argumentos fuera de la discusión ni nuevos.
15. Responde a las formas de los argumentos planteadas por Alexy. Pese a que su formulación se efectuó para verificar la racionalidad de normas, no de argumentos dogmáticos, puede afirmarse que, de una hipotética consecuencia como el respeto, la protección y la contribución a la realización de derechos humanos y de una regla como que todos los actos de corrupción vulneran directa o indirectamente derechos humanos, resulta una proposición como la proscripción de los actos de corrupción con el fin de garantizar la vigencia de los derechos de las personas.
16. El argumento cumple con las reglas de fundamentación de aceptación personal, general y enseñanza de la regla, así como de su génesis histórico-crítica, su formación histórico-individual, además de los límites de realizabilidad de hecho.
17. Las Reglas de Transición al discurso teórico empírico, al discurso de análisis de lenguaje y a la teoría del discurso, son, asimismo, satisfechas por el argumento planteado por la investigación.
18. El argumento de la investigación cumple con las Reglas y Formas de Justificación Interna relativas a la inferencia lógica basada en normas universales, y aquellas como elementos decisorios, así como las reglas adicionales que aluden a los pasos de desarrollo.
19. Halla sustento en enunciados prácticos de tipo general como las obligaciones estatales de garantizar los derechos humanos, así como de prevenir y combatir la Corrupción. Ha sido, asimismo, comprobado sistemáticamente en sentido estricto, pues plantea una evolución en la doctrina, lo que lo vuelve aceptable en relación con la normativa y doctrina vigente. También fue comprobado en sentido amplio, pues se ha constatado que es aceptable respecto de las proposiciones normativas de protección de derechos humanos y de prevención y lucha contra la Corrupción.

BIBLIOGRAFÍA

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos.*
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Convención Interamericana contra la Corrupción.*
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.*
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.*
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.*
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.*
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.*

JURISPRUDENCIA

- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 27 de Enero de 2009. Serie C, N° 193.*
- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. *Sentencia C-178/14 de 26 de marzo de 2014.*
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. *Sentencia de los Expedientes AV-33-2003 y AV-14-2003 de 30 de septiembre de 2009.*
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. *Sentencia 91/2000, de 30 de marzo de 2000.*
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. *Sentencia del Expediente 00017-2011-PI/TC del 3 de mayo de 2012.*

SOFT LAW

- ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. *Declaración y Programa de Acción de Viena.*

- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La Función del Buen Gobierno en la Promoción de los Derechos Humanos*. Resoluciones 2000/64, 2001/72, 2002/76, 2003/65, 2004/70, 2005/68.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de Tratados de Derechos Humanos*. HRI/GEN/I/Rev.7. 12 de mayo de 2004.
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Resolución 7/L.29 del 25 de marzo de 2008, Resoluciones 25/L.13 de 23 de marzo de 2012, y 25/8 del 11 de abril de 2014*.
- COMISIÓN EUROPEA. *Código Europeo de Buena Conducta Administrativa*.
- COMUNIDAD DEL ÁFRICA MERIDIONAL PARA EL DESARROLLO. *Protocolo contra la Corrupción de la Comunidad del África Meridional para el Desarrollo*.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Pacto Mundial de las Naciones Unidas*.

DOCTRINA

- ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Los Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano*. Lima: Palestra, 2003.
- ABRAMOVICH, Víctor. «Una Aproximación al Enfoque de Derechos en las Estrategias y Políticas de Desarrollo». En: *Revista de la CEPAL*, No. 88, 2006.
- AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. «Derechos Fundamentales – Derechos Humanos. ¿Una Distinción Válida en el Siglo XXI?» En: UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XLIII, n. 127, enero – abril de 2010.
- ALEXY, Robert, Aulis AARNIO y Robert PECZENIK. «Comments on “The Foundation of Legal Reasoning”». Citado por ATIENZA, Manuel. *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Lima: Palestra, 2004.
- ALEXY, Robert. «La Idea de una Teoría Procesal de la Argumentación Jurídica». Citado por ATIENZA, Manuel. *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Lima: Palestra, 2004.
- ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional como Teoría de la Fundamentación Jurídica*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

- ALZA, Carlos y Kantuta VALLENAS. «Gobernabilidad, Desarrollo y Democracia. Un Enfoque de Derechos Humanos en las Políticas Públicas». En: *Derecho y Sociedad*. Vol. 15. No. 22. Lima: Asociación Civil Derecho y Sociedad, 2004.
- ANDVIG, Jens Chr., Odd-Helge FJELDSTAD, Inge AMUNDSEN, Tone SISSENER y Tina SOREIDE. *Research on Corruption. A Policy Oriented Survey*. Bergen/Oslo: Michelsen Institute & Norwegian Institute of International Affairs (NUPI), 2000.
- ASUA BATARRITA, Adela. «La Tutela Penal del Correcto Funcionamiento de la Administración. Cuestiones Político Criminales, Criterios de Interpretación y Delimitación respecto a la Potestad Disciplinaria». En: ASUA BATARRITA, Adela (ed.). *Delitos contra la Administración pública*. Vitoria: IVAP, 1997.
- ATIENZA, Manuel. *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Lima: Palestra, 2004.
- BACIO TERRACINO, Julio. *Corruption as a Violation of Human Rights*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2008.
- BACIO TERRACINO, Julio. *Hard Law Connections between Corruption and Human Rights*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2007.
- BAEZ, Narciso Leandro Xavier y Orides MEZZARROBA. «Dimensiones de los Derechos Humanos Fundamentales». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, XLVI (2013) 103-136 / ISSN: 1133-3677.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, Luis ARROYO ZAPATERO, Nicolás GARCÍA RIVAS, Juan Carlos FERRÉ OLIVÉ y José Ramón SERRANO-PIEDECASAS. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Barcelona: La Ley, 1999.
- BOBBIO, Norberto. *Igualdad y Libertad*. Barcelona: Paidós, 1993
- BLOOMFIELD, David, Teresa BARNES y Luc HUYSE (eds.). *Reconciliation after Violent Conflict. A Handbook*. Stockholm: Idea, 2003.
- CANCADO TRINDADE, Antonio. «Los Derechos no Susceptibles de Suspensión en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia». En: *Estudios Básicos de Derechos Humanos VI*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José: IIDH, 1996.
- CARBONELL, Miguel. *La Constitución en Serio. Multiculturalismo, Igualdad y Derechos Sociales*. México: Porrúa y UNAM, 2001.
- CHARAP. Joshua. *Institutionalized Corruption and the Kleptocratic State*. Washington D.C.: IMF, 1999.
- CHÁVEZ NORIEGA, Alejandro. *Introducción a la Lógica*. Lima: 2000.

- CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL (CEJIL). «La Protección de los Derechos Humanos y la lucha contra la Corrupción». En: *Gaceta*, No. 20, 2004.
- COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. *Protección de los Derechos Humanos. Definiciones Operativas*. Lima: CAJ, 1997.
- COMISIÓN DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCIÓN DEL PERÚ. *Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción*. Lima: Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN) y GIZ, 2013.
- MATSHEZA, Phil. *Fighting Corruption While Safeguarding Human Rights*. Paper presented by Phil Matsheza at the United Nations, Conference on Anti-Corruption Measures, Good Governance and Human Rights, Warsaw, Republic of Poland, 8-9 November 2006. En: <http://www.ohchr.org/documents/issues/development/goodgovernance/matsheza.pdf>
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Nota de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos por la que se transmite al Consejo de Derechos Humanos el Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos*. A/HRC/4/71. p. 30.
- CRUZ PARCERO, Juan Antonio. «Sobre el Concepto de Derechos Colectivos». En: *Revista Internacional de Filosofía Política*. N° 12. Madrid: 1998.
- DAHL, Robert. *La Democracia: una Guía para los Ciudadanos*. Buenos Aires: Editorial Taurus, 1999.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Aportes de la Defensoría del Pueblo a la Promoción de la Ética Pública en los Programas Sociales del Estado*. Serie Informes de Adjuntía. Informe 001-2011-DP/APCSG-PEPPCPP. Lima: Defensoría del Pueblo, 2011.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Contribuciones de la Defensoría del Pueblo al Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción y Ética Ciudadana presentado por la Presidencia del Consejo de Ministros*. Lima: Defensoría del Pueblo, 2008.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Corrupción Eficiente, Contradicción Evidente*. En: BLOG DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO. En: <http://www.defensoria.gob.pe/blog/corrupcion-eficiente-contradiccion-evidente>.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Curso Virtual: La Prevención de la Corrupción desde el Enfoque de Derechos*. Material interno. Lima: 2009.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Defensoría del Pueblo, Ética Pública y Prevención de la Corrupción*. Documento Defensorial N° 12. Lima: Defensoría del Pueblo, 2010.

- DE SAUSSURE, Ferdinand. *Curso de Lingüística General*. Buenos Aires: Losada, 1945.
- DIEZ-PICAZO JIMÉNEZ, Luis María. *Sistema de Derechos Fundamentales*. Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas, 2005.
- DUKE UNIVERSITY. *Think again: How to Reason and Argue*. Coursera Course. 5 de enero al 4 de mayo de 2015.
- EIDE, Asbjørn. «Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights». En: EIDE, Asbjørn, Catarina KRAUSE y Allan ROSAS. *Economic, Social and Cultural Rights: a Textbook*. Leiden: Nijhoff, 2011.
- EIGEN, Peter. *La Corrupción Mata*. Artículo periodístico publicado el 14 de diciembre de 2004. En: <<http://www.other-news.info/noticias/2004/12/la-corrupcion-mata/>>.
- EIGEN, Peter. *Las Redes de la Corrupción*. Madrid: Bronce, 2004.
- EGUIGUREN PRAELI, Francisco. «Principio de Igualdad y Derecho a la no Discriminación». En: *Revista IUS ET VERITAS*, Volumen VIII, Nº 15, Lima: 1997.
- ELSTER, Jon. «Regla de la mayoría y derechos individuales». En: *Ágora. Cuaderno de Estudios Políticos*. Año 4, No. 8, 1998.
- ESCANDELL VIDAL, María Victoria. *Introducción a la Pragmática*. Barcelona: Planeta, 2013.
- FÓRUM SOLIDARIDAD PERÚ. *Construyendo Ciudadanía forjamos un País sin Corrupción*. Lima: Fórum Solidaridad Perú –PSF, 2006.
- GARRIDO GÓMEZ, María Isabel. *Derechos Fundamentales y Estado Social y Democrático de Derecho*. Madrid: Diles, 2007. p. 18-25.
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Roberto. *Aproximaciones a los Derechos Humanos de Cuarta Generación*. En: <<http://www.bioetica.org/cuadernos/bibliografia/gonzalez.pdf>>.
- GRUENBERG, Christian. *Identifying Possible Points of Entry for an Alliance between the Strategies of Human Rights and Anti-Corruption*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2007.
- HABERMAS, Jürgen. «Teorías de la Acción Comunicativa. Complementos y Estudios Previos». Citado por ATIENZA, Manuel. *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Lima: Palestra, 2004.
- HABERMAS, Jürgen. *Facticidad y Validez*. Madrid: Trotta, 1998.
- HUBER, Ludwig. *Romper la Mano. Una Interpretación Cultural de la Corrupción*. Lima: IEP, 2008.
- HUNTINGTON, Samuel P. *Political Order in Changing Societies*. Nueva Jersey y Londres: Yale University Press, 1968.

- HURLEY, Patrick J. *A Concise Introduction to Logic*. San Diego: Wadsworth Publishing, 2000.
- HURTADO POZO, José. *Derechos Humanos, Bien Jurídico y Constitución*. En: <<http://www.unifr.ch/derechopenal/anuario/95/hu95.htm>>.
- INICIATIVA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN DEL PERÚ. *Un Perú sin Corrupción: Condiciones, Lineamientos y Recomendaciones para la Lucha contra la Corrupción*. Lima: Ministerio de Justicia, 2001.
- INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS POLICY. *La Corrupción y los Derechos Humanos: Estableciendo el Vínculo*. Versoix: International Council on Human Rights Policy, 2009.
- JAYAWICKRAMA, Nihal. *The Impact of Corruption in Human Rights*. Documento de experto presentado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos. Varsovia, 8 y 9 de noviembre de 2006.
- JOINET, Louis. *Informe Final acerca de la Cuestión de la Impunidad de los Autores de Violaciones de Derechos Humanos (civiles y políticos) preparado de conformidad con la Resolución 1996/119 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de Minorías de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas*. E/CN.4/SUB.2/1997/20 del 26 de julio de 1997.
- JOVCHELOVITCH, Sandra. «Social Representations and Public Life: a Study on the Symbolic Construction of Public Spaces in Brazil». Citada por ACHA, Elisabeth. «Éticas y Hábitos en la Cultura de la Policía Nacional». En: ACHA, Elisabeth y Javier DIEZ CANSECO (comps.). *Patios Interiores de la Vida Policial: Ética, Cultura Civil y Reorganización de la Policía Nacional*. Lima: Fondo Editorial del Congreso del Perú, 2004.
- KIAI, Maina. *How Human Rights Principles & Approaches can help in Fighting Corruption?*. Documento de experto presentado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos. Varsovia, 8 y 9 de noviembre de 2006.
- KLITGAARD, Robert. «Combatiendo la Corrupción. Información e Incentivos». En: *Nueva Sociedad* 145, septiembre-octubre 1996.
- KLITGAARD, Robert. *Controlling Corruption*. Berkeley y Los Angeles: University of California Press, 1988.
- LAPORTA, Francisco. «Sobre el Concepto de Derechos Humanos». En: *Doxa* No. 4. Alicante: Cuadernos de Filosofía del Derecho, 1987.

- LERNER FEBRES, Salomón. «Introducción al Capítulo 4». En: GIUSTI, Miguel y Fidel TUBINO (Eds.) *Debates de la Ética Contemporánea*. Colección Intertextos No. 1. Lima: Estudios Generales Letras – Pontificia Universidad Católica del Perú, 2007.
- MALEM-SEÑA, Jorge. *Acerca del Concepto de Corrupción*. En: <http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Sitios/Olacefs/Cepat/doc/cartagena/Conferencia_Dr_Jorge_Malem.pdf>. Consulta del 5 de agosto de 2012.
- MATSHEZA, Phil. *Fighting Corruption While Safeguarding Human Rights*. Paper presented by Phil Matsheza I at the United Nations, Conference on Anti-Corruption Measures, Good Governance and Human Rights, Warsaw, Republic of Poland, 8-9 November 2006.
- MARSHALL, Thomas H. «Ciudadanía y Clase Social». En: *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*. No. 79. Madrid: 1997.
- MBONU, Christy. *La Corrupción y sus Repercusiones en el Disfrute de los Derechos Humanos, en particular los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Documento de trabajo presentado por la Sra. Christy Mbonu de conformidad con la decisión 2002/106 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la Comisión de Derechos Humanos en su 55° período de sesiones. En: <<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/495bc6dc280bccf3c1256d6a0032386e?Opendocument>>.
- MEINI, Iván. *Delitos contra la Administración Pública*. Panamá: USAID, 2007.
- MEINI, Iván. *Lecciones de Derecho Penal – Parte General. Teoría Jurídica del Delito*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014.
- MIGNOLO, Walter. «Herencias Coloniales y Teorías Postcoloniales». En: GONZALES STEPHAN, Beatriz (comp.). *Cultura y Tercer Mundo*. Caracas: Nueva Sociedad - Nubes y Tierra, 1996.
- MONTOYA VIVANCO, Yván. «Discriminación sexual y Aplicación Discriminatoria del Derecho Penal en los Delitos contra la Libertad Sexual e Infracciones Penales contra la Integridad Personal». En: DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL PERÚ. *Discriminación Sexual y Aplicación de la Ley*. Lima: Defensoría del Pueblo, 2000
- MONTOYA VIVANCO, Yván y otros. *Manual de Capacitación de Operadores de Justicia en Delitos contra la Administración Pública*. Lima: IDEHPUCP, 2013.
- MUJICA, Jaris. «Estrategias de Corrupción. Poder y Autoridad en Espacios Locales». En: UGARTECHE, Óscar (comp.). *Vicios Públicos: Poder y Corrupción*. México D.F.: Casa de Estudios del Socialismo Sur, 2005.

- MUJICA, Jaris. *Micropolíticas de la Corrupción. Redes de Poder y Corrupción en el Palacio de Justicia*. Lima: Asamblea Nacional de Rectores, 2011.
- NASH, Claudio, Valeska DAVID y María Luisa BASCUR. *Guía para la Utilización del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la Protección de Denunciantes de Actos de corrupción*. Santiago de Chile: Universidad de Chile, 2013.
- NIKKEN, Pedro. «El Concepto de Derechos Humanos». En: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. En: *Estudios Básicos de Derechos Humanos I*. San José: IIDH, 1994.
- NYE, Colin. «Corruption and Political Development». En: *American Political Science Review*, Vol. 61, No. 2.
- O'DONNELL, Daniel. *Protección Internacional de los Derechos Humanos*. Lima: CAJ, Fundación Friedrich Naumann, 1989.
- OLIVERA, Mario. *Sociología de la Corrupción. Una Base Científica para emprender Reales Políticas Anticorrupción*. Lima: CECDS, 2002.
- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Prácticas de Buen Gobierno para la Protección de los Derechos Humanos*. Nueva York y Ginebra: Organización de las Naciones Unidas, 2008.
- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Preguntas Frecuentes sobre el Enfoque de Derechos Humanos para el Desarrollo*. En: <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FAQsp.pdf>>.
- ORENTLICHER, Diane. *Conjunto de Principios Actualizado para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos mediante la Lucha contra la Impunidad*. E/CN.4/2005/102/Add.1.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *El Desarrollo Basado en un Enfoque de los Derechos Humanos: Hacia una Comprensión Colectiva entre las Agencias de las Naciones Unidas*. Informe del Segundo Taller Interinstitucional sobre la Aplicación de un Enfoque basado en los Derechos Humanos en el Contexto de la Reforma de las Naciones Unidas, Stanford, Estados Unidos de América, 5–7 de mayo 2003.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *United Nations Handbook on Practical-Anticorruption Measures for Prosecutors and Investigators*. En: <<http://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/Handbook.pdf>>.
- O'PHELAN, Scarlett. «Orden y Control en el Siglo XVIII. La Política Borbónica frente a la Corrupción Fiscal, Comercial y Administrativa». En: PORTOCARRERO, Felipe (ed.). *El Pacto Infame*. Lima: CIUP, 2005.

- PACTO GLOBAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, FORO INTERNACIONAL DE LÍDERES EN NEGOCIOS y TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *Business against Corruption: A Framework for Action. Implementation of the 10th UN Global Compact Principle against Corruption*. En: <http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/bac_fin.pdf>.
- PECES BARBA, Gregorio. *Curso de Derechos Fundamentales*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1999.
- PEÑA, Saúl. *Psicoanálisis de la Corrupción*. Lima: Peisa, 2005.
- PÉREZ LUÑO, Antonio. «Concepto y Concepción de los Derechos Humanos (Acotaciones a la Ponencia de Francisco Laporta)». En: *Doxa*, No. 4, 1987. Alicante: Universidad de Alicante, 1987.
- PÉREZ LUÑO, Antonio. *Los Derechos Fundamentales*. Madrid: Tecnos, 2005.
- PORTOCARRERO, Felipe (ed.). *El Pacto Infame*. Lima: CIUP, 2005.
- PORTOCARRERO, Gonzalo. «El Goce de la Transgresión. La Cultura Criolla y la Ética Civil». En: ACHA, Elisabeth y Javier DIEZ CANSECO (comp.). *Patios Interiores de la Vida Policial: Ética, Cultura Civil y Reorganización de la Policía Nacional*. Lima: Fondo Editorial del Congreso del Perú, 2004.
- PORTOCARRERO, Gonzalo. *Rostros Criollos del Mal*. Lima: Red para el Desarrollo de las Ciencias Sociales en el Perú, 2002
- PRIETO SANCHÍS, Luis. *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*. Madrid: Trotta, 2003.
- PROÉTICA. *Informe del Estado de la Lucha Anticorrupción en el Perú 2002 – 2004*. En: <<http://www.proetica.org.pe/Descargas/informe%202002-2004PDF.pdf>>
- QUIROZ, Alfonso W. *Historia de la Corrupción en el Perú*. Lima: IEP, 2013.
- ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption: A Study in Political Economy*. Nueva York: Academic Press, 1978.
- ROSE-ACKERMAN, Susan. *La Corrupción en los Gobiernos. Causas, Consecuencias y Reforma*. México D.F.: Siglo Veintiuno, 2001.
- SARTORI, Giovanni. *¿Qué es la Democracia?*. Buenos Aires: Taurus, 2003.
- SEN, Amartya. *Desarrollo y Libertad*. México D.F.: Planeta, 2003.
- SCHMITTER, Philippe y Terry Lynn KARL. « ¿Qué es y Qué no es Democracia? ». En: GROMPONE, Romeo (editor). *Instituciones Políticas y Sociedad*. Lima: Instituto de Estudios Peruanos, 1995.
- SÖDERMAN, Jacob. *El Derecho Fundamental a la Buena Administración*. Discurso pronunciado por el Defensor del Pueblo Europeo, Jacob Söderman, en el Ciclo de

Conferencias: El Papel de los Defensores del Pueblo en un Mundo en Transición, Mallorca, España, 28 de mayo de 2001. En: <<http://www.ombudsman.europa.eu/speeches/es/2001-05-28.htm>>.

- SOTO, Raimundo. *La Corrupción desde una Perspectiva Económica*. Santiago de Chile: Instituto de Economía de la Universidad Católica de Chile, 2003.
- STEINER, Henry y Philip ALSTON. «Comments on Historical Origins of Economic and Social Rights». En: *International Human Rights in Context. Law, Politics, Morals*. New York: Oxford University Press, 2000. p. 242.
- SPIVAK, Gayatri Chakravorty. «Can the Subaltern Speak?». En: NELSON, Cary y Lawrence GROSSBERG (eds.). *Marxism and the Interpretation of Culture*. Londres: Mac Millan, 1988.
- SUÁREZ, Margarita. «Estado, Control y Poder: una Aproximación al Problema de la Corrupción en el Perú Colonial, siglos XVI y XVII». En: PORTOCARRERO, Felipe (ed.). *El Pacto Infame*. Lima: CIUP, 2005.
- TANZI, Vito. *Corruption around the World: Causes, Consequences, Scope, and Cures*. En: <<http://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/wp9863.pdf>>.
- TANZI, Vito. *Corruption, Growth and Public Finances*. Washington D.C.: IMF, 2000.
- TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *El Libro de Consulta 2000 de TI*. En: <http://archive.transparency.org/regional_pages/americas/publicaciones/sourcebook_es>.
- TOLÉ MARTÍNEZ, Julián. «La Teoría de la Doble Dimensión de los Derechos Fundamentales en Colombia». En: *Cuestiones Constitucionales*, No. 15, Julio-Diciembre, 2006.
- TRELLES, Oscar y Diógenes ROSALES. *Introducción a la Lógica*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2000.
- WELLENS K. y G. BORCHARDT. «Soft Law in European Community Law». *European Law Review*, no. 14, octubre de 1989.