

Corrupción y Derechos Humanos. En particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹

Corruption and Human Rights. Particularly, The Inter-American Court of Human Rights

Ruth Martín Quintero
Universidad de La Laguna
martqui@ull.es

Recibido / received: 12/01/2016
Aceptado / accepted: 26/10/2016

Resumen

Aunque la relación entre corrupción y vulneración de derechos humanos puede resultar intuitivamente evidente (los derechos humanos tratan de limitar el poder y la corrupción es un abuso de poder), su investigación es relativamente reciente. En este sentido es importante conocer en qué medida las agendas de la lucha contra la corrupción y de lucha a favor de la vigencia de los derechos humanos pueden vincularse y enriquecerse mutuamente; y, en particular, cómo los sistemas jurídico internacionales de protección de los derechos humanos pueden ser útiles en la lucha contra la corrupción. En concreto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha constituido en un campo jurídico internacional de ámbito regional propicio para explorar las posibilidades de combatir la corrupción a partir del conocimiento individual de casos de vulneración de derechos humanos a través del vínculo de la discriminación estructural.

Palabras clave

Corrupción, derechos humanos, Derecho Internacional, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Abstract

Relationship between corruption and human rights can be intuitively obvious: human rights try to limit power and corruption is an abuse of power. However, the investigation of such relationship is relatively recent. It is important to know how human rights movement and the agenda against corruption can be linked and mutually enriched. Particularly, it is interesting to see how human rights international legal systems can be useful in the fight against corruption. Inter-American Court of Human Rights has become a regional international legal

¹ La autora de este artículo se ha beneficiado del apoyo brindado por el proyecto “Identidades y ciudadanías. Fundamentos político jurídicos de la diversidad”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad. Plan Nacional I+D, número de expediente DER2012-36142. Asimismo, la autora quiere expresar su agradecimiento a los evaluadores anónimos de la revista que revisaron el artículo.

field auspicious to explore the possibilities to fight against corruption from individual cases of human rights violation through the link of structural corruption.

Keywords

Corruption, Human Rights, Inter-American Court of Human Rights, International Law.

SUMARIO. 1. La relación entre corrupción y derechos humanos en la comunidad internacional. 2. La corrupción como violación de los derechos humanos. 3. Las interacciones entre el fomento de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción. 3.1. Derechos humanos como herramienta contra la corrupción. 3.2. Efectos de la lucha contra la corrupción en los derechos humanos. 3.3. Explicación de los efectos paradójicos. 3.4. Fundamentos y objetivos comunes de la defensa de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción. 4. Las aportaciones de la perspectiva de derechos humanos a la lucha contra la corrupción. 4.1. Legitimidad, contenido, empoderamiento y eficacia. 4.2. Los mecanismos jurídicos de derechos humanos y la corrupción. 5. Consecuencias jurídicas de la relación entre corrupción y derechos humanos. La labor de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 6. Conclusión.

1. La relación entre corrupción y derechos humanos en la comunidad internacional

En el ámbito de producción jurídica internacional no se ha abordado de manera conjunta la protección de los derechos humanos y el combate de la corrupción. De hecho, los instrumentos jurídico internacionales existentes referidos a la lucha contra la corrupción prácticamente no mencionan los derechos humanos, salvo los preámbulos de las Convenciones Penal y Civil sobre Corrupción del Consejo de Europa², el Prefacio de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC)³ y otros instrumentos menores⁴. Es especialmente significativo el caso de la CNUCC porque su redacción fue simultánea a la apertura del proceso de reflexión sobre la repercusión de la corrupción en los derechos humanos surgido en el Consejo Económico y Social y, sin embargo, la Convención no va más allá de recoger en su Preámbulo “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”.

² “La corrupción amenaza el imperio de la ley, la democracia y los derechos humanos, socava la buena gobernabilidad, la honestidad y la justicia social, distorsiona la competencia, obstaculiza el desarrollo económico y pone en riesgo la estabilidad de las instituciones democráticas y los fundamentos morales de la sociedad”, Preámbulos del Convenio Penal contra la Corrupción y el Convenio Civil contra la Corrupción (en vigor desde el 1 de noviembre de 2003), convenios números 173 y 174, respectivamente, del Consejo de Europa.

³ “La corrupción es una plaga insidiosa que tiene un amplio espectro de consecuencias corrosivas para la sociedad. Socava la democracia y el estado de derecho, da pie a violaciones de los derechos humanos, distorsiona los mercados, menoscaba la calidad de vida y permite el florecimiento de la delincuencia organizada, el terrorismo y otras amenazas a la seguridad humana”, Prefacio de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (aprobada por Resolución de la Asamblea General el 31 de octubre de 2002, en vigor desde el 14 de diciembre de 2005).

⁴ Directrices sobre la función de los fiscales Aprobadas por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, artículos 15 y 87.

Tampoco los tratados sobre derechos humanos establecen relación alguna entre estos y la corrupción, ni siquiera la mencionan, aunque uno de sus precedentes más célebres, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, comienza “considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio hacia los derechos del Hombre son las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los Gobiernos”.

El proceso de reflexión e interés por estudiar el impacto de la corrupción en los derechos humanos en el seno de Naciones Unidas tomó forma con el encargo, en 2002, por parte de la Comisión de Derechos Humanos de un documento de trabajo⁵ sobre las repercusiones de la corrupción en la realización y disfrute de todos los derechos humanos, si bien con especial referencia a los derechos económicos, sociales y culturales, puesto que todavía el marco conceptual preponderante respecto a la corrupción favorecía su visualización como un fenómeno dañino básicamente desde el punto de vista económico. Cuando en 2006 se celebró en Varsovia la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medidas Anticorrupción, Buen Gobierno y Derechos Humanos, se planteó como objetivo avanzar en la comprensión de las prácticas de buen gobierno que contribuyen a combatir la corrupción centrándose en los derechos humanos, para así “(a) incrementar en los participantes los conocimientos sobre la relación conceptual y funcional entre la corrupción y los derechos humanos; (b) mejorar la integración de los principios de derechos humanos y los principios de buen gobierno en las estrategias y políticas anticorrupción”.

Como explica Gathii (2009)⁶, la atención de la comunidad internacional a la corrupción surge en la década de los años noventa, ligada a las políticas de desarrollo económico tras el impulso del concepto de gobernanza por parte del Banco Mundial a finales de los años ochenta. Con el alcance de la independencia política por parte de los territorios sometidos a administración colonial, desde una perspectiva económica se llegó a considerar, durante los años 60 y 70, que los sobornos de los funcionarios de exteriores eran un coste necesario. Sin embargo, después se entendió que suponían un impedimento al éxito de las reformas económicas, y un retardo al crecimiento económico y al desarrollo. En 1996 se iniciaron procesos para alcanzar acuerdos de acción conjunta sobre corrupción en diferentes ámbitos regionales a partir de los cuales el Derecho Internacional ha buscado construir un marco común a las políticas nacionales de lucha contra la corrupción con el propósito de orientarlas y coordinarlas.

Precisamente, el origen distinto y hasta en ciertos sentidos opuesto de la lucha contra la corrupción y los derechos humanos explica que los protagonistas de ambas agendas con frecuencia no se hayan visto con confianza⁷: “aunque gran parte del trabajo que realizan es complementario, salvo algunas excepciones importantes, las organizaciones de derechos humanos y de anticorrupción no

⁵ Mbonu, Christy (2003), Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La corrupción y sus repercusiones en el disfrute de los derechos humanos, en particular los Derechos económicos, sociales y culturales. Documento de trabajo presentado al Consejo Económico y Social, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G03/142/73/PDF/G0314273.pdf?OpenElement> (fecha de consulta: 30 de octubre de 2015).

⁶ GATHII, J. T. (2009), “Defining the Relationship Between Human Rights and Corruption”, en *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 31, pp. 125-202, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1116&context=jil> (fecha de consulta: 3 de noviembre de 2015).

⁷ Para una explicación amplia del desencuentro entre los defensores de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción, véase ASTHANA, A. N. (2012), Human Rights and Corruption: Evidence From a Natural Experiment, en *Journal of Human Rights*, 11, pp. 526-536.

colaboran regularmente entre sí y tampoco comparten sus conocimientos y sus experiencias” (ICHRP, 2009, p. 81)⁸. Los agentes encargados de la lucha contra la corrupción no se han sentido cercanos a los activistas de derechos humanos (aunque hay países en los que sí han ido de la mano), y estos han solido ver a los primeros demasiado vinculados al poder político frente al que posicionan sus demandas. “En ocasiones los activistas que combaten la corrupción han mencionado que los principios de derechos humanos impiden que se cumpla la ley en materia de combate a la corrupción, mientras que los activistas de derechos humanos en ocasiones argumentan que ciertas prácticas de combate a la corrupción vulneran los derechos humanos” (ICHRP, 2011, p. 69)⁹. Incluso se ha descrito un distanciamiento ideológico entre ambos movimientos de acción internacionales: los movimientos de derechos humanos se visualizan más cercanos a los progresistas de izquierdas, mientras las reformas anticorrupción con frecuencia se han ligado a reformas neoliberales. Sin embargo, como recogen González y Nash (2011, p. 17)¹⁰, la realidad es más compleja, no solo desde la perspectiva ideológica (por ejemplo, hay corrientes de derechos humanos más liberales y otras más republicanas), sino también desde la conexión o no de agendas. En Venezuela, que no sufrió las dictaduras y la represión experimentada en los países del Cono Sur, el movimiento anticorrupción siempre tuvo por objetivo la lucha contra la pobreza y promover los derechos de las personas; incluso hay capítulos de Transparencia Internacional en América Central que nacieron como organizaciones de derechos humanos.

En cualquier caso, la mejor prueba de que la relación entre corrupción y derechos humanos no solo existe, sino que puede ser muy productiva es que desde que se ha comenzado a indagar sobre ella se han encontrado variadas y complejas conexiones que han dado lugar al desarrollo de diferentes perspectivas de aproximación al problema. Los investigadores, las instituciones dedicadas a estos temas e incluso instancias jurisdiccionales del ámbito internacional muestran las posibilidades de sinergias, de modo que pese a los posibles puntos de fricción, tanto la agenda de lucha contra la corrupción como la agenda en pro de los derechos humanos pueden enriquecerse mutuamente.

En el Informe de 2013¹¹ sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos del Consejo de Derechos Humanos ya se afirma que la lucha contra la corrupción solo puede ser plenamente eficaz a través de un enfoque de derechos humanos (CDH, 2013, p. 6), que la lucha contra la corrupción forma parte de la lucha por el respeto de los derechos humanos y que es lamentable que durante años los esfuerzos realizados para luchar contra la corrupción y velar por los derechos humanos hubieran avanzado de forma paralela y

⁸ CONSEJO INTERNACIONAL DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS (2009): *La Corrupción y los Derechos Humanos. Estableciendo el Vínculo*, ICHRP, Ginebra, accesible en la siguiente dirección electrónica: http://www.ichrp.org/files/reports/52/131_report_es.pdf (fecha de consulta: 28 de octubre de 2015).

⁹ CONSEJO INTERNACIONAL DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS (2011), *La Integración de los Derechos Humanos en la Agenda de Combate a la Corrupción: Retos, Posibilidades y Oportunidades*, ICHRP, Ginebra, accesible en la siguiente dirección electrónica: http://www.ichrp.org/files/reports/63/131b_report_es.pdf (fecha de consulta: 28 de octubre de 2015).

¹⁰ GONZÁLEZ LE SAUX, M. y NASH ROJAS, C. (editores) (2011), *Transparencia, lucha contra la corrupción y el sistema interamericano de derechos humanos. Informe de la tercera reunión regional de especialistas*. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.cdhu.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/87.pdf> (fecha de consulta: 2 de noviembre de 2015).

¹¹ CONSEJO DE DERECHO HUMANOS (2013) *Informe resumido acerca de la mesa redonda sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos*, accesible en la siguiente dirección: <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session5/G1313231s.pdf> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2015).

no conjunta, considerándose importante el establecimiento de una mayor sinergia entre las actividades anticorrupción del sistema de las Naciones Unidas y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, PIDESC) (CDH, 2013, p. 8).

2. La corrupción como violación de los derechos humanos

La corrupción impide que los Estados cumplan con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. La corrupción supone siempre, como mínimo, consecuencias negativas para los derechos humanos en tanto genera un vaciado del espacio propicio para su respeto. Ello es así porque impide una asignación justa de los recursos (con el desvío de fondos necesarios para hacer efectivos los derechos, especialmente de acceso a los servicios público), obstaculiza la inclusión (fijando quién participa y quién no, excluyendo a los grupos más vulnerables) y en cuanto impide la rendición de cuentas no permite la determinación de los responsables de las violaciones de los derechos humanos ni, por tanto, la garantía obligada de los mismos. La corrupción dificulta el hacer efectiva la democracia y el estado de derecho. El principio de igualdad y la no discriminación¹² son un fundamento básico de los derechos humanos, y la corrupción impide la no discriminación y fomenta la desigualdad, pues los pobres se ven afectados de manera desproporcionada por la corrupción¹³ del mismo modo que los otros grupos sociales que se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad. Por definición, la corrupción resulta discriminatoria¹⁴ tanto por su propósito, como por su efecto (ICHRP, 2009, p. 36). Por todo ello, se evidencia que la corrupción es un obstáculo estructural al ejercicio de los derechos humanos.

Junto a esta relación general entre corrupción y derechos humanos, en ocasiones pueden determinarse actos concretos de corrupción que suponen violaciones de derechos humanos, y, por tanto, un incumplimiento del Estado, por acción o por omisión, de sus obligaciones legales nacionales o internacionales. Para aplicar el marco conceptual de los derechos humanos con potencial efecto legal es necesario distinguir entre las prácticas corruptas que directamente violan un derecho humano (cuando el acto de corrupción es realizado deliberadamente como medio para violar un derecho); las prácticas corruptas que conducen a la violación de un derecho humano (la corrupción es un factor esencial en una cadena de hechos que finalmente lleva a la violación de un derecho pero que, en sí misma, no viola un derecho); y las prácticas corruptas en las que no puede establecerse un vínculo

¹² El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha definido la discriminación como cualquier "distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y 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" (Observación General N.º 18, párrafo 7, CDH).

¹³ Como muestra el Barómetro Global de la Corrupción, tanto por la proporción que puede suponer el pago de sobornos en el total de sus ingresos (por ejemplo, Global Corruption Barometer, 2013, p. 9), como por el hecho de que es en los países más pobres donde la población paga más sobornos: hasta un 75% de la población dice haber tenido que pagar sobornos el último año para el acceso a servicios públicos en Liberia o Sierra Leona, frente a menos del 5% de Australia, Noruega o España, entre otros (Global Corruption Barometer, 2013, p. 11).

¹⁴ Puede existir discriminación aun cuando no se afecte un derecho específico (aparte del derecho a la igualdad). El Artículo 26 del PIDCP prohíbe cualquier discriminación por ley o por hechos en cualquier campo regulado y protegido por las autoridades públicas y su aplicación no se limita a aquellos derechos contemplados en el PIDCP. Por ello las normas anti discriminación dejan claro que la prohibición no se limita a los derechos establecidos por el instrumento específico, sino que se trata de una prohibición general. Por ejemplo, el Artículo 26 del PIDCP, el Artículo 3 de la CADHP, el Artículo 24 de la CADH y el Protocolo No. 12 de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) establecen derechos autónomos para la igualdad. Su aplicación no se limita a los derechos contenidos en esas Convenciones, sino que prohíben cualquier tipo de discriminación (ICHRP, 2009, pp. 37 y 39).

causal con una violación de derechos específicos más que de una manera remota (el acto corrupto es uno más entre un conjunto de factores que rodean la vulneración de un derecho fundamental) (ICHRP, 2009, p. 28 y ss). Como veremos, la posibilidad de establecer un vínculo con relevancia legal entre el acto de corrupción y la violación de los derechos es lo que permitirá abordar la corrupción desde los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

En función de qué tipo de corrupción observemos, veremos un tipo u otro de violaciones de los derechos humanos. Los tratados de lucha contra la corrupción no dan una definición legal general de la misma, sino que recogen las conductas que habrían de ser objeto de su tipificación como delitos en el derecho interno de cada Estado parte, de modo que esas conductas serían la plasmación práctica de lo que se entiende por corrupción. En ese sentido obra el Capítulo III de la CNUCC (que recoge el soborno, la malversación, el tráfico de influencias, abuso de funciones, enriquecimiento ilícito, soborno y malversación en el sector privado, etc.). Por ello, es habitual recurrir a la definición de Transparencia Internacional de la corrupción como el mal uso del poder encomendado para obtener beneficios privados, para a continuación introducir los matices necesarios a los intereses de cada investigación.

La que podemos denominar corrupción clásica se expresa en la aplicación de la norma: un sujeto investido de un poder público ya determinado legalmente hace un mal uso del mismo para sacar un provecho propio. Es individual y pública, e íntimamente ligada a los contextos de países pobres donde la relación coste beneficio promueve este tipo de corrupción en la medida en que el funcionario percibe importantes posibilidades de enriquecerse con poca probabilidad de que le descubran o, en su caso, sea castigado por ello (Castresana, 2007, p. 12)¹⁵. En este caso, la magnitud del daño variará especialmente en función de la posición del sujeto corrupto: cuando mayor sea su poder, más daño podrá hacer porque podrá malversar más cantidad de recursos, generar una discriminación con efecto en más personas, etc. (es la denominada “gran corrupción”). Básicamente afecta a los derechos humanos de dos formas: encareciendo o imposibilitando el acceso a un servicio por la exigencia de soborno; o, en el caso de malversación de fondos públicos: imposibilita o reduce la calidad de los servicios necesarios para cumplir con los derechos económicos, sociales y culturales (en especial se ven afectados los derechos a la salud, la vivienda, el agua potable y la educación)¹⁶.

La corrupción sistémica es aquella que incide en la creación de la norma. Se produce con la exclusión de determinados grupos sociales por parte de los que logran hacerse de manera monopolística con el control de lo público, en lo que ha sido descrito como la captura del Estado¹⁷. De este modo, no se legisla ni se dictan las políticas en beneficio del interés general, así que aunque se verán afectados todos los derechos humanos, los derechos económicos, sociales y culturales sufrirán especialmente el desvío de recursos públicos. Este tipo de corrupción generalmente refleja una ubicación del centro de poder en las grandes corporaciones económicas de donde salen los recursos para financiar las campañas electorales cada vez más caras. En cualquier caso, el desvío o agotamiento de los recursos del Estado impide que éste cumpla con su obligación de maximizar los

¹⁵ CASTRESANA, C. (2007), “Prosecution of corruption cases and respect of human rights”, en *The International Council on Human Rights Policy. Review Meeting. Corruption and Human Rights. Geneva, 28-29 July*, accessible en <http://www.ichrp.org/files/papers/123/131 - Carlos Castresana - 2007.pdf> (fecha de consulta: 20 de noviembre de 2015).

¹⁶ “El dinero sustraído anualmente mediante la corrupción sería suficiente para alimentar a la población hambrienta del mundo multiplicada por 80” (CDH, 2013, p. 3)

¹⁷ Véase, por ejemplo, la incidencia de la corrupción en la financiación política en ICHRP, 2011, p. 49 y ss.

recursos disponibles con el fin de lograr progresivamente la completa realización de los derechos reconocidos en el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante PIDESC), tal y como obliga su artículo 2.1: “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”¹⁸. Esta corrupción también es especialmente dañina respecto a los grupos más vulnerables, porque supone la vulneración de sus derechos de participación, acentuando y reproduciendo su discriminación y exclusión, y, por tanto, la vulneración de sus derechos humanos.

Actualmente es necesario incluir en el concepto de corrupción al sector privado y no solo por el papel de los actores no estatales como corruptores de un servidor público. También pueden darse actos de corrupción entre entidades comerciales (CDH, 2015, p. 4)¹⁹, y los actores no estatales conforman el grupo que se ha llegado a considerar el de los principales violadores de derechos humanos de nuestros días: “corporaciones, grupos armados irregulares, organizaciones terroristas, mafias y bandas organizadas: aquellos que juegan sin reglas” (Castresana, 2007, p. 6). De cualquier modo²⁰, los Estados contravienen sus obligaciones en materia de derechos humanos cuando no “toman las medidas apropiadas ni ejercen la diligencia debida para prevenir, castigar, investigar o reparar el daño causado con tales actos por las personas o entidades privadas” (Comité de Derechos Humanos (CDH), Observación General 31).

En los últimos años se ha trabajado mucho para lograr la sujeción de las empresas privadas a la normativa internacional de derechos humanos, principalmente haciendo que rindan cuentas indirectamente por medio del Estado que está obligado a regularlas. Por todo ello, es imprescindible incluir al sector privado tanto en la lucha contra la corrupción como en la vinculación de esta con los derechos humanos, y atender a las violaciones de derechos humanos que se realizan por actores no estatales. Incluso podemos afirmar que se trata de una perspectiva imprescindible por el protagonismo que las grandes corporaciones tienen en la corrupción (por ejemplo, a través de la denominada maldición de los

¹⁸ “En el marco jurídico internacional de derechos humanos se han desarrollado estándares específicos en relación a la forma en que se facilita el acceso a derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo: Disponibilidad—Implica que los servicios públicos son suficientes en cantidad y calidad para cubrir las necesidades de la comunidad. Accesibilidad—Un elemento que requiere que los servicios sean distribuidos y proveídos a una sola comunidad sin discriminación y que estén al alcance de todas las personas (implica acceso físico y económico, pero también acceso a la información). Aceptabilidad—El principio requiere que los servicios respeten valores y culturas locales y deben ser aceptables en forma y contenido para las personas. Adaptabilidad—Implica que los servicios deben adaptarse a las necesidades de las comunidades o individuos en diversos escenarios sociales y culturales y a cambios en los escenarios locales y nacionales. La corrupción impacta cada uno de estos principios, pero diferentes tipos de corrupción impactan a cada uno de manera diferente y a los elementos que lo integran” (ICHRP, 2011, p. 55).

¹⁹ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2015), *Informe final del Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos*, accesible en www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/.../A_HRC_28_73_SPA.doc (fecha de consulta: 8 de noviembre de 2015).

²⁰ “El Estado tiene que ofrecer protección frente a todo efecto negativo para los derechos humanos derivado de actos de corrupción protagonizados por el sector privado” como se entiende en los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: Puesta en Práctica del Marco de Naciones Unidas para “Proteger, Respetar y Remediar”, que aunque no establece una conexión explícita entre empresa, derechos humanos y corrupción, sí entiende que el Estado ha de velar por que la corrupción no interfiera en su obligación de ofrecer protección frente a los atentados contra los derechos humanos cometidos en el ámbito empresarial (CDH, 2015, pp. 4 y 5).

recursos) y en la violación de derechos humanos de muchos países (Terracino, 2007, p. 5)²¹.

Todos estos tipos de corrupción, pero especialmente la sistémica, puede considerarse estructural cuando no es algo que suceda de forma excepcional, sino que es lo habitual y supone un escenario más complejo que la infracción de la norma porque forma parte de un marco institucional y cultural más amplio. Como explican González y Nash (2011, p. 26) el problema no es solamente un incumplimiento de normas por parte de los agentes del Estado, o un problema que se resuelva con un cambio legislativo, sino que también implica desafíos de diseño institucional, de modificación de procedimientos, y de cambios culturales que involucran no solo al Estado sino a la sociedad en su conjunto. Porque la corrupción es una actividad social moldeada por nociones culturales; una expresión social de poder que permite que algunas personas (primordialmente funcionarios de gobierno y líderes empresariales) controlen y opriman económica, política y culturalmente a otros. Por ello, en esos contextos, las políticas anticorrupción no deben tratar la corrupción como si fuera un acto de egoísmo aislado y oportunista. La corrupción estructural supone la violencia estructural que se expresa con la negación a los grupos en desventaja el acceso equitativo a la tierra, el empleo, la educación, las instalaciones médicas, la vivienda (ICHRP, 2001, p. xix). De este modo, la corrupción coadyuva a mantener en la exclusión a los grupos más vulnerables que son los que se ven más afectados por la discriminación constante que genera la corrupción del sistema. Los más vulnerables (mujeres, niños, pobres, minorías, indígenas, discapacitados, enfermos de SIDA, trabajadores inmigrantes...) están más expuestos a sufrir la corrupción o a que ésta les haga más daño. En ocasiones tienen menos recursos para sortear la corrupción; en otras, les hace más daño el pago del soborno exigido al suponer un porcentaje mayor de sus recursos; si sufren estigma o se les considera de algún modo en situación irregular, es más fácil su extorsión pues es menos probable que se atrevan a denunciar. Cuando la corrupción es un fenómeno estructural (probable, generalizado, impune) no solo puede significar la vulneración de los derechos humanos en casos individuales, sino también puede transformarse en obstáculo estructural al ejercicio y al goce de tales derechos (Nash *et al.*, 2014, p. 27)²².

3. Las interacciones entre el fomento de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción

El fomento de los derechos humanos afecta a la corrupción y la lucha contra la corrupción incide en los derechos humanos, pero no siempre se dan meras interacciones positivas.

3.1. Derechos humanos como herramienta contra la corrupción

Naciones Unidas afirma que “Reforzar el goce de los derechos humanos en general, y de derechos civiles o políticos específicos y el principio de no discriminación en particular, es un valioso instrumento de lucha contra la corrupción” (CDH, 2015, p. 11). Supone crear una sociedad civil bien informada y capaz de rechazar la

²¹ TERRACINO, J. B. (2007), “Hard Law Connections Between Corruption and Human Rights”, en *The International Council on Human Rights Policy. Review Meeting. Corruption and Human Rights*. Geneva, 28-29 July, accessible en http://www.ichrp.org/files/papers/130/131_-_Julio_Bacio_Terracino_-_2007.pdf (fecha de consulta: 20 de noviembre de 2015).

²² NASH ROJAS, C. (2014) (Director de Proyecto), Pedro Aguiló Bascuñán y María Luisa Bascur Campos (Investigadores), Matías Meza-Lopehandía (Consultor Externo): *Corrupción y Derechos Humanos: una Mirada desde la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho. Universidad de Chile, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/109.pdf> (fecha de consulta: 28 de octubre de 2015).

corrupción en todas sus formas y en cualquier circunstancia. Es decir, una ciudadanía que de verdad goza de sus derechos civiles y políticos, sin problemas de discriminación y con posibilidades de una participación real, que tiene garantizados sus derechos económicos, sociales y culturales, está en una posición ventajosa para exigir al poder político la transparencia necesaria para llevar a cabo una correcta exigencia de rendición de cuentas y, en su caso, perseguir y hacer responder ante la justicia a los posibles corruptos.

Pese a la coherencia lógica de la perspectiva expuesta, hay experiencias que parecen mostrar la posibilidad de que se produzcan efectos paradójicos. En ese sentido, Gathii (2009) ha denunciado cómo en Kenia se han usado los derechos humanos de forma que se ha favorecido el florecimiento o la consolidación de la corrupción. Especialmente hace hincapié en cómo el derecho a un proceso justo sin dilaciones indebidas es utilizado por los funcionarios corruptos para evitar la rendición de cuentas y el castigo por actos de corrupción llevados a cabo en el marco de una cultura de impunidad (la dificultad de enjuiciar los casos de corrupción se entiende como una licencia para perpetrar posteriores actos corruptos). También denuncia que en el país africano, como en otros del continente, aquellos que sufren más la corrupción (empobreciéndolos cada día más) son los que más difícil tienen el poder acceder a un sistema judicial concebido para facilitar la implementación de las reformas de mercado y proporcionar seguridad jurídica a los inversores (aseguramiento de la propiedad privada, cumplimiento de los contratos). De modo que se defiende la necesidad de acompañar las medidas anticorrupción que solo refuerzan algunos derechos civiles, con una perspectiva que incluya los derechos económicos, sociales y culturales y que, en definitiva, sirvan a la mayor parte de la población en situación de pobreza y marginalidad²³.

En un sentido similar, el ICHRP (2009, p. 44) también ha denunciado que de igual forma que el principio al debido proceso puede utilizarse para combatir la corrupción, puede ser también empleado para su abuso: en los litigios sobre delitos de corrupción y fraude financiero, una de las estrategias más comunes de la defensa legal consiste en presentar mociones de demora para obstaculizar el desarrollo de la investigación judicial.

3.2. Efectos de la lucha contra la corrupción en los derechos humanos

Por otro lado, la corrupción es un obstáculo para los derechos humanos; vulnera los principios básicos de los derechos humanos relacionados con la transparencia, la rendición de cuentas, la discriminación y la participación, y obstaculiza el mandato del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo de reducir la pobreza y promover el desarrollo sostenible (CDH, 2013, p. 5). Por tanto, podemos afirmar que “la lucha contra la corrupción es, en sí misma, una forma de prevenir las violaciones de los derechos humanos. Al fomentar los componentes necesarios de la buena gobernanza como los derechos civiles y políticos, la transparencia y la rendición de cuentas, los derechos humanos y la labor para combatir la corrupción pueden reforzarse mutuamente” (CDH, 2015, p. 12). La transparencia y la información permiten adoptar decisiones informadas, y limita las oportunidades de abuso de las que disponen los políticos, policías y jueces.

Como ya hemos visto, en general, los profesionales de los derechos humanos no han tratado las violaciones de los mismos desde la perspectiva de la corrupción. Sin embargo, la defensa de los derechos humanos puede verse beneficiada por la incorporación de conceptos y perspectivas propias de la agenda

²³ Gathii menciona como ejemplo a seguir el papel del Banco Asiático de Desarrollo en la medida asume como objetivos el acceso social de los pobres a los bienes y servicios públicos (p. 186)

anticorrupción, además de por los efectos positivos que la propia incorporación de la perspectiva de derechos humanos en la lucha contra la corrupción revierte sobre los mismos. Observar el papel que juega la corrupción en las violaciones de derechos humanos puede servir para incrementar la eficacia de la labor por salvaguardarlos, especialmente a través de la profundización en sus causas (sobre todo si son estructurales) y de cara a evitar la repetición. Desde una perspectiva más concreta, la experiencia de la lucha anticorrupción invita a los defensores de derechos humanos a prestar especial atención a las contrataciones públicas para vigilar todos los niveles de contratación, vigilar de manera especial la ayuda al desarrollo (ICHRP, 2009, p. 86) y aprovechar la experiencia que las organizaciones anti corrupción tienen en el análisis presupuestario para evaluar las prioridades de los gobiernos e incrementar la transparencia sobre el cumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos, principalmente lo referido a los derechos económicos, sociales y culturales (ICHRP, 2011, p. 39).

Por otro lado, las mismas medidas de lucha contra la corrupción pueden dar lugar a violaciones de los derechos humanos. Hemos visto los efectos de una atención sesgada a los derechos en la lucha anticorrupción en el caso de Kenia. Desde una perspectiva aún más crítica se ha expuesto el peligro de que el discurso anticorrupción evite la realización de derechos económicos, sociales y culturales, incluso expandiendo la capacidad coercitiva del Estado y, por tanto, su poder para cometer violaciones de muchos derechos civiles y políticos. El discurso anticorrupción no es neutral, ha solido ignorar los derechos y las necesidades de las comunidades más marginadas, y con frecuencia ha estado ligado a unas agendas de liberalización económica que debilitan los métodos tradicionales para respetar los derechos económicos, sociales y culturales sin proveer instrumentos nuevos con dicha finalidad (Rajagopal, 1999²⁴).

Transparencia Internacional²⁵ pone de manifiesto cuatro aspectos en los que la lucha contra la corrupción puede entrar en conflicto con los derechos humanos. Observa que los gobiernos pueden violar los derechos humanos al aprovechar una agenda anticorrupción para luchar contra sus oponentes políticos aplicando de manera selectiva la legislación anticorrupción, o legislando medidas anticorrupción que violan derechos humanos como el derechos a la privacidad, presunción de inocencia...²⁶ Incluso los instrumentos internacionales pueden presentar puntos débiles en el respeto de los derechos humanos y en ese sentido se menciona el artículo 20 de la CNUCC que al permitir a los Estados signatarios considerar delito cualquier incremento significativo del patrimonio de un funcionario con respecto a sus ingresos legítimos que no se pueda justificar de manera razonable, coloca la carga probatoria en el acusado, lo cual podría considerarse que viola el derecho de los individuos a la presunción de inocencia tal y como recoge el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, PIDCP). Por último, las medidas anticorrupción pueden afectar a los sectores marginados y bloquear su acceso a servicios esenciales cuando han accedido a ellos por redes o

²⁴ RAJAGOPAL, B. (1999), "Corruption, Legitimacy and Human Rights: The Dialectic of the Relationship" en *Connecticut Journal of International Law*, 14, 2, pp. 1-11, accessible en la siguiente dirección electrónica: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=940042 (fecha de consulta: el 28 de noviembre de 2015).

²⁵ Transparencia Internacional (2008), "Los derechos humanos y la corrupción", en *Dcomeuntos de Trabajo*, 05/2008, accesible en la siguiente dirección electrónica http://issuu.com/transparenciainternacional/docs/2008_5_humanrightsandcorruption_es/8 (fecha de consulta: 5 de noviembre de 2015).

²⁶ A veces se plantea hasta qué punto las investigaciones de los casos de corrupción generan condiciones específicas para las violaciones de derechos humanos (Castresana, 2007, pp. 1 y 11).

prácticas informales fruto de prácticas corruptas²⁷. El incorporar una perspectiva de derechos humanos puede implicar una mayor atención del impacto de las medidas anticorrupción y se podrían evitar mejor esos riesgos.

3.3. Explicación de los efectos paradójicos

En el fondo, muchos de estos efectos paradójicos de la hipotética sinergia entre lucha anticorrupción y derechos humanos, van ligados a una imbricación errónea o incompleta de ambas perspectivas. En ocasiones, la lucha contra la corrupción no atiende a todos los derechos humanos porque realmente su fin último no están siendo las personas sino otros objetivos como el crecimiento económico. Del mismo modo que a veces la defensa parcial de ciertos derechos humanos ignorando el resto y, sobre todo, ignorando los derechos y principios transversales de igualdad y no discriminación y participación, puede no ayudar a la lucha contra la corrupción. Todo esto se vincula a la necesidad común a ambos objetivos de ausencia de corrupción y derechos humanos, de un contexto de Estado de Derecho y democracia, donde se den verdaderas descentralizaciones/divisiones del poder político, y donde la participación política esté de verdad extendida a toda la ciudadanía dentro de un marco de respecto a la legalidad²⁸.

Solo en ese escenario los derechos humanos cumplen su función de garantía de las libertades individuales de todos y en igualdad, al menos legal, frente al poder político, y el fortalecimiento de la justicia. Precisamente, se ha considerado que son situaciones de alto riesgo para que la corrupción suponga violaciones generalizadas de derechos humanos: la de los países ricos en recursos naturales que carecen de instituciones democráticas fuertes; durante los periodos de reconstrucción después de un conflicto, y cuando se implementan grandes proyectos de infraestructura sin que se tengan en cuenta los derechos humanos (ICHRP, 2009, p. 69); además, obviamente, de las propias situaciones de vigencia de conflicto (Bohara *et al*, 2008, pp. 4 y 5)²⁹.

La dicotomía entre la necesidad de no usar la lucha anticorrupción para vulnerar derechos, pero tampoco mal usar los derechos para proteger “de más” a los acusados de corrupción debería resolverse con la protección correcta de los derechos (políticos, al debido proceso, a la vida privada...) de los acusados de corrupción (Nash *et al.*, 2014, p. 58 y ss). Observamos que el término “consecuencias negativas en los derechos humanos” es más amplio que el de “vulneración de los derechos humanos”. Un tribunal solo puede juzgar violaciones de los derechos humanos pero las medidas anticorrupción pueden luchar contra ella teniendo en cuenta un abanico mayor de consecuencias negativas para los derechos humanos derivadas de la implementación de sus medidas y programas (CDH, 2015, p. 8).

²⁷ TI pone como ejemplos la desarticulación de redes informales de suministro de agua que existen gracias a la corrupción y a los contactos personales, o cuando los individuos en asentamientos informales que han aprovechado la práctica del soborno y el descuido del gobierno para ocupar ciertas áreas son desalojados sin alternativas viables que les permitan ejercer su derecho a una vivienda digna (TI 2008, p. 5). En ese sentido se ha llegado a describir un aspecto de la relación entre corrupción y derechos humanos en el sentido de corrupción como protección de los derechos humanos (Terracino, 2007, p. 6).

²⁸ Gathii (2009) defiende como parte de la solución para Kenia la verdadera democratización de las estructuras social, económica y política del país (pp. 197-8 y 202)

²⁹ BOHARA, A. K.; MITCHELL, N. J.; NEPAL, M. and RAHEEM, N. (2008), “Human Rights Violations, Corruption, and the Policy of Repression” en *Policy Studies Journal*, 36, 1, pp. 1-18.

3.4. Fundamentos y objetivos comunes de la defensa de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción

En el fondo de toda la compleja interacción entre derechos humanos y lucha contra la corrupción se encuentran unos fundamentos y objetivos comunes básicos. Aunque las agendas de los derechos humanos y de lucha contra la corrupción hayan andado básicamente de manera paralela, lo cierto es que su fundamento último es el mismo, como “dos caras de una misma moneda” en el discurso de la legitimidad estatal (Rajagopal, 1999). La legitimidad del poder estatal se fundamenta en la protección del interés general, en el beneficio del conjunto de la comunidad y no en el de solo unos pocos. En última instancia, encontramos el fundamento lockeano de la democracia liberal: el Estado existe para proteger los derechos de los ciudadanos. Así, el respeto a los derechos humanos ha llegado a constituirse desde la perspectiva del Derecho Internacional en la principal fuente de legitimidad del Estado. El discurso de los derechos humanos no trata directamente sobre el abuso de poder que realiza el funcionario en beneficio propio, aunque sí de la violación de los derechos por parte del poder público, de modo que comienza a interesarse en el funcionamiento del gobierno desde el momento en que dichos derechos se ven afectados negativamente por el mismo.

En el Informe del Consejo de Derechos Humanos de 2013³⁰ se recogen como principios comunes a los derechos humanos y a la lucha contra la corrupción: la transparencia, la responsabilidad, la participación de los ciudadanos, el estado de derechos, la libertad de expresión, el derecho a la información la igualdad y no discriminación, así como la equidad y la justicia. Un poder judicial independiente; la libertad de expresión, la libertad de prensa y el acceso a la información; la transparencia del sistema político y la rendición de cuentas son esenciales en la lucha contra la corrupción, pero también son elementos imprescindibles para garantizar el disfrute de los derechos humanos. Cuando los mecanismos de control del poder son débiles o no existen, se facilita la corrupción y las violaciones de derechos humanos.

Actualmente, una vez enriquecida la concepción de la lucha contra la corrupción con la perspectiva política y humana de sus víctimas, encontramos algunos derechos humanos especialmente vinculados a ella: el derecho a la información y la libertad de expresión, el derecho a la igualdad y a la no discriminación, y el derecho a la participación, por su carácter transversal y por su poder explicativo de la potencialidad de la conexión entre corrupción y derechos humanos. El incremento de la participación gracias a la reducción de la discriminación aumenta la eficacia de la rendición de cuentas, la equidad en la asignación de los recursos y dificulta la “captura del Estado”. Junto a la conexión causal bidireccional entre corrupción y derechos humanos, hay o debe haber un objetivo común: la profundización de la democracia y, en particular, la atención a los más vulnerables.

4. Las aportaciones de la perspectiva de derechos humanos a la lucha contra la corrupción

“Si la corrupción surge donde existe la inclinación y la oportunidad, un enfoque desde los derechos humanos puede ayudar a minimizar las oportunidades para el comportamiento corrupto y posibilitar que aquéllos que son corruptos puedan ser capturados y sancionados debidamente” (ICHRP, 2009, p. 7). La acción de lucha

³⁰ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2013), Informe resumido acerca de la mesa redonda sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos, accesible en la siguiente dirección: <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session5/G1313231s.pdf> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2015).

contra la corrupción supone una exigencia de responsabilidad a las personas que incurren en comportamientos corruptos, tanto por la vía penal como desde la perspectiva del derecho privado³¹. El enfoque de derechos humanos no supone renunciar a esos mecanismos, sino definir otras vías que logren una lucha contra la corrupción más eficaz y con menos efectos colaterales no buscados o indeseados, negativos desde la perspectiva del respeto a los derechos humanos y, en particular, la protección de los más vulnerables. La perspectiva de los derechos humanos suma a la clásica atención sobre los autores de la corrupción, la atención sobre sus víctimas, “poniendo de relieve las repercusiones negativas de esos actos en la persona en cuestión, los grupos generalmente afectados (con frecuencia grupos marginados) y la sociedad en general” (CDH, 2015, p. 10).

4.1. Legitimidad, contenido, empoderamiento y eficacia

El mostrar cómo la corrupción viola los derechos humanos puede generar un incremento de la simpatía de los ciudadanos a la lucha contra la corrupción, generando un incremento de la legitimación de sus programas. Al mostrar a las víctimas de corrupción como víctimas de violación de derechos humanos, los ciudadanos toman una conciencia mayor de los efectos nocivos de la corrupción y de la necesidad de combatirla. La incorporación del énfasis en las víctimas es importante para convertir el problema de la corrupción en una cuestión pública. Además, la enseñanza, sensibilización y educación en derechos humanos incrementa la conciencia acerca de lo perjudicial y nocivo de la corrupción. Es más, la percepción de la corrupción como violación de derechos humanos puede animar a sectores mayores de la ciudadanía a unirse a la lucha contra la corrupción e incluso empoderar a las víctimas de corrupción para que reclamen reparación (Terracino, 2008, p. 2)³².

Los programas anticorrupción se centran en los procesos, defendiendo cierta neutralidad en el contenido de las políticas. La incorporación de los derechos humanos pone en evidencia las limitaciones de ese enfoque, principalmente en la medida en que suele suponer el olvido de los grupos vulnerables que por su propia debilidad son las presas principales de la corrupción. Existen muchos ámbitos donde el dotar de contenido al proceso puede ser especialmente interesante. Por ejemplo, no solo hay que crear sistemas judiciales imparciales en tanto que independientes; hay que hacer posible que los menos favorecidos puedan acceder a un juicio que no les resulte imposible por los costos, la distancia, la dilatación en el tiempo en el proceso, o incluso la lengua utilizada en el mismo. Del mismo modo ocurre con los procesos de participación: muchos mecanismos formalmente correctos de participación no facilitan la participación de los que más necesitan hacer uso de ese derecho para invertir su situación de discriminación.³³ En este sentido parece razonable que los gestores de políticas públicas se pregunten de qué manera los programas anticorrupción afectarán a las personas en situación de especial vulnerabilidad.

³¹ Que, entre otros aspectos, incide en la indemnización de las víctimas (especialmente la Convención Civil sobre Corrupción del Consejo de Europa de 1999), y la misma CNUCC contempla tanto la necesidad de adoptar medidas para eliminar las consecuencias de los actos de corrupción (artículo 34) como el derecho de los perjudicados por la corrupción a obtener una indemnización (artículo 35).

³² TERRACINO, J. B. (2008), “Corruption as a violation of human rights” en *International Council on Human Rights Policy. Documentos de Trabajo*, disponible en la siguiente dirección electrónica: http://www.ichrp.org/files/papers/150/131_terracino_en_2008.pdf (fecha de consulta: 11 de noviembre de 2015).

³³ Un ámbito muy propicio para la corrupción son las licitaciones públicas. La apertura de su monitoreo a más grupos sociales servirá para ir más allá de exigir el cumplimiento de los aspectos procesales y añadir la idoneidad de los servicios: “adoptar un enfoque de derechos humanos complementaría esto identificando si las decisiones cubren necesidades sociales y cumplen objetivos sociales esenciales” (ICHRP, 2011, p. 47).

La participación se reivindica a través del derecho a voto y a presentarse como candidato a elecciones, el derecho al acceso equitativo a los servicios públicos y las libertades de reunión y asociación; además, ha de completarse para hacerse realidad con los derechos a comunicarse e informarse libremente, sin los que los anteriores difícilmente pueden hacerse realidad. Por tanto, la participación es un elemento fundamental en la lucha contra la corrupción (como reconoce la CNUCC, especialmente en su artículo 13), un elemento imprescindible en un sistema de rendición de cuentas efectivo. Sin embargo, con frecuencia, la participación se limita a aspectos formales insuficientes (tanto desde una perspectiva de su escasa amplitud —quiénes participan— como de su poca profundidad —grado de influencia—³⁴) para hacer efectiva una participación eficaz.

El empoderamiento de los más vulnerables a través del discurso de los derechos junto a políticas que atacan las discriminaciones estructurales pueden aumentar la participación y el ejercicio de rendición de cuentas por parte de la ciudadanía. Las organizaciones de derechos humanos han desarrollado mecanismos novedosos de rendición de cuentas que involucran a una amplia gama de actores sociales (asociaciones de la sociedad civil, ONGs, cooperativas, universidades, movimientos sociales...). Su labor gira, principalmente, en torno a promover la participación efectiva en la vida pública e incluye iniciativas de la ciudadanía para combatir o prevenir actos de corrupción. Buscan movilizar a la población e incluso tienden a colocar a aquellos directamente afectados por violaciones de derechos humanos en posiciones de liderazgo. “Si bien estos mecanismos de exigencia de rendición de cuentas de abajo a arriba no reemplazan a las instituciones anticorrupción tradicionales o a otros mecanismos de rendición de cuentas horizontal, al enfocarse en los derechos de grupos que sufren discriminación y pobreza, echan luz sobre las consecuencias de la corrupción que no necesariamente destacarían en otras formas de mecanismos de rendición de cuentas. Como resultado, estas iniciativas amplían el campo de acción e integran a nuevos actores en el juego, lo que puede forzar a los estados a considerar cuestiones más extensas de desigualdad y justicia social y a emprender acciones para enfrentar formas de corrupción que específicamente dañan el bienestar de la población que está marginada y en condiciones de pobreza.” (ICHRP, 2011, pp. 30-31).

En definitiva, la lucha contra la corrupción solo puede ser plenamente eficaz a través de un enfoque de derechos humanos. La atención exclusiva en el desarrollo económico es incompatible con el éxito de sus objetivos; es necesario un enfoque centrado en los derechos humanos que ponga de manifiesto los efectos devastadores que la corrupción tiene en la vida de las personas. El incremento de la eficacia de la lucha contra la corrupción se produce en la medida en que se asume que la corrupción produce discriminación y afecta de un modo particular a los más vulnerables. La corrupción supone un coste añadido para acceder a servicios o ejercer derechos, castigando a quienes más les supone asumir ese coste de más. La corrupción como malversación de fondos, sustrayendo recursos del erario público, supone la ausencia (o el peor estado) de servicios para los que más lo necesitan. Un diseño de programa de lucha contra la corrupción que tenga en cuenta la igualdad efectiva y la no discriminación será más acorde a los derechos humanos, pero también más efectivo contra la corrupción en la medida en que facilita una distribución del poder más justa, con una participación política más amplia. “La corrupción se reproduce a sí misma cuando las élites son capaces de perpetuar sus privilegios, mientras los grupos en condición de desventaja no tengan los medios para defender sus intereses. La participación ciudadana rompe ese

³⁴ Véase ICRHP, 2011, p. 5 y ss. para ahondar en estos conceptos.

círculo y en el largo plazo puede ayudar a redistribuir el poder y los recursos al tiempo que reduce las oportunidades para la corrupción” (ICHRP, 2011, p. 2).

4.2. Los mecanismos jurídicos de derechos humanos y la corrupción

Una aportación realmente interesante de los derechos humanos a la lucha contra la corrupción reside en la posibilidad de utilizar los mecanismos de derechos humanos, jurisdiccionales o no, para el combate de la corrupción. Peters señala que cuando la corrupción constituye una amenaza estructural para numerosos derechos humanos y se produce la inacción o medidas anticorrupción claramente deficientes, el Estado deviene responsable bajo el Derecho internacional por su fracaso en cumplir con sus obligaciones de prevención y protección en materia de derechos humanos (2015, p. 14)³⁵.

Como ya hemos visto, la promoción y el fortalecimiento de los derechos humanos constituyen en sí mismos medidas preventivas contra la corrupción. Junto a ellos, un análisis cuidadoso de actos de corrupción permitiría a los profesionales que trabajan en ese ámbito identificar violaciones de derechos específicos y, en muchas ocasiones, tomar medidas efectivas contra las personas responsables utilizando herramientas lógicas y legales que están disponibles bajo el sistema de derechos humanos (ICHRP, 2011, p. 44); es decir, de los múltiples mecanismos que tienen por objeto vigilar el cumplimiento de los derechos humanos en los ámbitos nacional, regional e internacional.

El litigio y, en particular, el litigio de interés público, estratégico o de alto impacto, con los que algunas organizaciones de derechos humanos y clínicas jurídicas universitarias han logrado obtener una experiencia considerable, es uno de los mecanismos que las organizaciones anticorrupción, cuando sea adecuado, deberían considerar utilizar³⁶. De hecho, los centros para la Consultoría y la Defensa Legal (ALACs), dirigidos por los capítulos nacionales de Transparencia Internacional, ofrecen consejo legal pro bono en los casos relacionados con la corrupción ya que buscan traducir las preocupaciones y las experiencias de los ciudadanos en relación con la corrupción en cambios estructurales para una gobernabilidad local y nacional mejor.

Los mecanismos internacionales de derechos humanos, tales como los órganos establecidos por los tratados, y los procedimientos públicos especiales no pueden sustituir pero sí complementar el papel esencial de la acusación penal. Los mecanismos de derechos humanos pueden ayudar a salvar algunos obstáculos legales que impiden la acusación penal en el plano nacional y crear conciencia de los efectos perniciosos de esas prácticas (ICHRP, 2009, p. 85). Por ejemplo, hay prácticas corruptas que a veces no son ilegales y, por tanto, no pueden ser combatidas con la aplicación de la ley penal, pero sí pueden ser perseguidas con la maquinaria de los derechos humanos. En muchos sistemas judiciales el nepotismo y el favoritismo político no se consideran corrupción en términos estrictamente legales de modo que no están prohibidos por la ley. Sin embargo, dichas prácticas pueden suponer la violación de los derechos de participación política e igualdad de acceso a cargo público. De modo que en estos casos la estrategia de los derechos humanos constituye una vía para revocar prácticas que, sin reunir todos los requisitos legales

³⁵ PETERS, A. (2015), “Corruption and Human Rights”, en Basel Institute on Governance. Working paper series, 20, pp. 7-30.

³⁶ Si bien, se suelen remarcar las dificultades para que esos litigios sean exitosos, principalmente por la dificultad probatoria de los actos de corrupción, de modo que para ser exitosos, los casos requieren evidencia de alta calidad y cooperación entre víctimas, abogados y defensores de derechos humanos (ICHRP, 2011, p. 40).

para su sanción como acto de corrupción, se puede probar que implican o constituyen la violación de derechos humanos (Terracino, 2008. p. 2).

Al mismo tiempo, una pieza esencial para la garantía de los derechos humanos es un poder judicial eficaz. Corresponde a los Estados organizar sus sistemas judiciales de modo que se respeten los estándares y normas internacionales referidos a los requisitos del proceso debido. De modo que cuando no se respetan algunos de los estándares necesarios para un juicio justo debido a la existencia de corrupción y facilitándola, es posible desafiar las decisiones judiciales nacionales utilizando mecanismos internacionales de protección de derechos humanos.

Todas estas estrategias tienen un respaldo importante en los artículos 34 y 35 de la CNUCC antes mencionados. El artículo 34 establece la obligación de cada Estado parte de adoptar medidas para eliminar las consecuencias de los actos de corrupción pudiendo considerarla un factor pertinente en procedimientos jurídicos encaminados a anular o dejar sin efecto un contrato o a revocar una concesión u otro instrumento semejante, o adoptar cualquier otra medida correctiva. Mientras el artículo 35 establece que cada Estado parte adoptará las medidas que sean necesarias para garantizar que las entidades o personas perjudicadas como consecuencia de un acto de corrupción tengan derecho a iniciar una acción legal contra los responsables de esos daños y perjuicios a fin de obtener indemnización.

En un sentido similar encontramos la traslación de los mecanismos de protección de los defensores de derechos humanos respecto de los denunciantes de corrupción, muchas veces periodistas. En la descripción dada por el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la actuación de los defensores de los derechos humanos para explicar quiénes son, se incluye explícitamente a los “defensores [que] conceden prioridad a una buena gestión de los asuntos públicos, promoviendo la democratización y el fin de la corrupción y el abuso de poder”³⁷. En ese sentido les sería de aplicación la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades básicas universalmente reconocidos³⁸. Los activistas anticorrupción, periodistas o no, tienen acceso al Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los Defensores de los Derechos Humanos³⁹. Hay que tener en cuenta que la protección de los denunciantes de corrupción es fundamental para la perspectiva de derechos humanos en materia de corrupción.

³⁷ Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Sobre los defensores de los derechos humanos*, punto 7, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/SRHRDefenders/Pages/Defender.aspx> (fecha de consulta: el 7 de enero de 2015).

³⁸ Declaración aprobada por la Resolución 53/144 de la Asamblea General de Naciones Unidas el 8 de marzo de 1999. Esta Declaración no crea nuevos derechos, sino que articula los derechos existentes de manera que facilitan su aplicación a las necesidades y a la experiencia de los defensores de los derechos humanos, proveyéndoles apoyo y protección en el contexto de su trabajo.

³⁹ En el Comentario a la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades básicas universalmente reconocidos, realizada por la Relatora Especial en julio de 2011 se denuncia el ataque a la libertad de expresión de los denunciantes e informantes de corrupción (pp. 87 y 94), y la persecución a los movimientos de demanda de democracia y contra la corrupción (p. 108). Sin embargo, el primer Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos (presentado por el Secretario General a la Asamblea General de Naciones Unidas el 5 de agosto de 2014) no hace ninguna mención particular a los denunciantes de corrupción; tal vez por la completa asimilación de los mismos a los defensores de derechos humanos.

En el ámbito estrictamente internacional se ha puesto de manifiesto cómo la entrada en vigor en 2013 del Protocolo Facultativo del PIDESC podría facilitar la adopción de medidas anticorrupción ya que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales asume el mandato de llevar a cabo investigaciones sobre las violaciones sistemáticas de los derechos o las cuestiones surgidas de las comunicaciones examinadas en relación con los Estados parte (CDH, 2013, p. 5).

Por último, en las Recomendaciones del Informe final del Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 5 de enero de 2015 se da por generalmente aceptada la necesidad de vincular las medidas de lucha contra la corrupción con la efectividad y la protección de los derechos humanos, pero se echa en falta las estrategias que lleven a medidas concretas en ese sentido. En el Informe se recomienda, entre otros aspectos: la necesidad de distinguir y recopilar prácticas positivas en la vinculación de las medidas anticorrupción y protección de derechos humanos para inferir directrices generales; la realización por los órganos competentes del Consejo de Derechos Humanos de un estudio integral sobre las aportaciones que el combate de la corrupción y las instituciones de derechos humanos pueden hacerse mutuamente al integrar sus respectivos enfoques; definir los criterios para determinar si un acto de corrupción da lugar a una conculcación de derechos humanos y si una vulneración de derechos humanos da lugar a corrupción; reforzar la protección de denunciantes y periodistas de acuerdo a la Declaración sobre los Defensores de los Derechos Humanos; desarrollar las medidas preventivas atendiendo explícitamente las necesidades de los grupos vulnerables; usar los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos para integrar una perspectiva de derechos humanos en las estrategias de lucha contra la corrupción (por ejemplo, con un relator especial); integrar el examen de la corrupción como posible causa de las vulneraciones de derechos humanos en el examen periódico universal; prestar una especial atención a lo largo del examen de comunicaciones del procedimiento de denuncia del Consejo de Derechos Humanos para indicar toda conexión con actos de corrupción; y, fomentar un enfoque interinstitucional de los órganos de Naciones Unidas que incluya, en particular, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, como depositaria de la CNUCC (CDH, 2015, pp. 15-17).

5. Consecuencias jurídicas de la relación entre corrupción y derechos humanos. La labor de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Nos podríamos preguntar si “los actos de corrupción tipificados en los tratados respectivos, además de constituir obstáculos y una amenaza a la vigencia de los derechos humanos, constituyen actos violatorios de estos derechos” (Burneo, p. 334)⁴⁰; es decir, si los actos de corrupción tipificados en las respectivas convenciones constituyen por sí mismos actos de violación de derechos humanos. También ha sido planteada la necesidad de reconocer “el derecho a vivir en una sociedad sin corrupción”, al considerar que los valores fundamentales de la vida y la dignidad humana, entre otros, dependen de dicho derecho (Kofele-Kale, 2000, p. 16). Incluso algunos documentos internacionales han llegado a considerar la corrupción como un “crimen contra la humanidad” (Gathii, 2009, p. 147), una categoría de crímenes que incluye el genocidio y la tortura.⁴¹

⁴⁰ BURNEO LABRÍN, J. A. (2009), “Corrupción y Derecho Internacional de los derechos humanos”, en *Revista Derecho PUCP*, 63, pp. 333-347, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2981> (fecha de consulta: 4 de noviembre de 2015).

⁴¹ Véanse la Declaración de Seúl, XI Conferencia Internacional Anticorrupción, Seúl, mayo del año 2003; y la Declaración de Nairobi, adoptada por la Conferencia Regional sobre las Dimensiones de la

En el ámbito del Consejo de Europa, aunque en sus documentos jurídico-internacionales la conexión entre corrupción y derechos humanos no es extensa (ya vimos la mera mención a la misma en los preámbulos de las convenciones contra la corrupción), el hecho de que una organización expresamente dirigida a la protección de los derechos humanos se ocupe y legisle sobre corrupción muestra el sobreentendido de la vinculación ente ambos aspectos. Pero es en el ámbito del Sistema interamericano de Derechos Humanos (SIDH) donde la vinculación de la corrupción con las violaciones de derechos humanos ha sido más explícita. La Convención Interamericana contra la Corrupción⁴² no menciona los derechos humanos, como tampoco se ocupa de ellos su mecanismo de seguimiento dentro del ámbito de la Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA)⁴³. Sin embargo, en la Segunda Reunión Regional de Especialistas de Transparencia en América Latina⁴⁴ ya se analizó el vínculo entre corrupción y derechos humanos, concluyendo que “El movimiento anticorrupción y el de Derechos Humanos, cada cual con sus particularidades, pueden compartir su aprendizaje y combinar estrategias para integrar una más efectiva lucha contra la corrupción” (Lauzán y Toro, 2009, p. 7), y es significativo que el Informe de la Tercera Reunión, en noviembre de 2011, lleve por título *Transparencia, Lucha contra la Corrupción y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*.⁴⁵

En el ámbito de la OEA, ya en 2001, la Carta Democrática Interamericana⁴⁶, aunque sin mencionar la corrupción, refleja su vinculación con la democracia y los derechos humanos a través de la necesidad de transparencia, eliminación de la discriminación y defensa de la participación (especialmente, artículos 2, 4, 6, 9). Una década después, la referencia a la corrupción es una constante en las diferentes herramientas del SIDH: las relatorías, declaraciones conjuntas, informes anuales por país, comunicados de prensa, audiencias temáticas, el sistema de protección y, en general, el trabajo de y alrededor de la CIDH.⁴⁷ Es en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) donde es más difícil encontrar la mención explícita de la corrupción como causa de, o vinculada a, la violación de derechos humanos⁴⁸; sin embargo, por la importancia de esa institución y por el papel precursor que puede sentar desde la perspectiva de trasladar al ámbito jurídico internacional de protección de derechos humanos la lucha contra la corrupción, nos hemos centrado en ella.

Corrupción en los Derechos Humanos, convocada por la Comisión de Derechos Humanos de Kenia (KNCHR), marzo del año 2006.

⁴² Firmada en Caracas el 29 de marzo de 1996.

⁴³ Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC).

⁴⁴ LAUZÁN, S. y TORO, C. (redacción) (2009), *Anti-corrupción: actualizando los desafíos. Segunda Reunión Regional de Especialistas de Transparencia en América Latina*, Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/87.pdf> (fecha de consulta: 2 de noviembre de 2015).

⁴⁵ González y Nash, 2011.

⁴⁶ Aprobada en la primera sesión plenaria de la Organización de Estados Americanos, celebrada el 11 de septiembre de 2001.

⁴⁷ Para ver ejemplos de ese tratamiento de la corrupción por las diferentes herramientas del SIDH véase González y Nash, 2011, p. 69 y siguientes, o directamente la página web de la OEA. Al mismo tiempo, desde el Centro de Estudios de Derechos Humanos de la Universidad de Chile se ha impulsado esta perspectiva de abordar la corrupción desde el enfoque de derechos humanos tanto fomentando el debate y la reflexión sobre ello, como facilitando formación a los profesionales para plantear los casos desde ese prisma. En ese sentido, véase el Capítulo V. Guía para afrontar un caso de corrupción desde el enfoque de derechos humanos, en Nash, 2014.

⁴⁸ Es fundamental tener en cuenta la dificultad probatoria de los actos de corrupción. Respecto a este tema y otros obstáculos para vincular corrupción y derechos humanos en el ámbito del SIDH, véase González y Nash, 2011, pp. 77 y ss.

Efectivamente, solo incipientemente la Corte IDH se ha ocupado de la corrupción y realmente no hay un desarrollo sistemático de la misma en sus fallos, pero sí se ha ocupado más largamente de la discriminación estructural y ha hecho referencias directas o indirectas a varios temas que son centrales para el desarrollo de medidas anticorrupción. Esto se produce de dos formas: en la medida en que la corrupción y la discriminación estructurales se refuerzan mutuamente; y, porque las medidas de reparación dirigidas contra ese tipo de discriminación frecuentemente también actúan como medidas anticorrupción.

El fundamento último del papel jugado por la Corte son las obligaciones internacionales de los Estados al firmar las convenciones de derechos humanos, y la correspondiente responsabilidad por su incumplimiento. Un Estado es responsable de una violación de los derechos humanos cuando se puede demostrar que sus acciones (u omisiones) no se ajustan a las obligaciones nacionales o internacionales en materia de derechos humanos: respetar, proteger y garantizar. Por tanto, la responsabilidad del Estado puede ser tanto directa como por falta de la diligencia debida para impedir que otros vulneren los derechos humanos⁴⁹. La obligación de garantía supone que el Estado debe crear las condiciones necesarias para que las personas sujetas a su jurisdicción gocen plenamente de los derechos internacionalmente consagrados. En ese sentido destaca el deber de garantizar el principio de igualdad y no discriminación que ha sido elevado a *ius cogens* por la Corte IDH⁵⁰.

Al producirse una infracción del Derecho Internacional atribuible al Estado, éste ha de cumplir con la obligación primaria que se ha incumplido junto a la que nace, precisamente por ese incumplimiento, la obligación de reparar, como recoge el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH)⁵¹. La reparación es la consecuencia principal de la responsabilidad internacional del Estado, y tiene un carácter compensador (de ahí la equivalencia de la reparación con el perjuicio causado) y no punitivo. De ahí la importancia de determinar con claridad el contexto en el que se produce la violación de derechos humanos y los elementos fácticos que permiten vincularlo a la corrupción y demostrar el nexo causal. Pero la reparación como modo en que el Estado ha de hacer frente a la responsabilidad internacional en la que ha incurrido puede adoptar diferentes formas según la lesión producida: restitución, compensación, satisfacción y garantía de no repetición. Esta última, formada por las medidas tendentes a evitar la repetición de los hechos lesivos, es la más importante en la lucha contra la corrupción (Nash *et al.*, 2014, p. 89).

La labor desarrollada por la Corte IDH se enmarca, como no podría ser de otro modo, en la realidad de los Estados americanos. Con las dictaduras se producían violaciones masivas de derechos humanos, una actuación calificable de terrorismo de Estado. Con la llegada de las democracias, los problemas de diseño

⁴⁹ Peters (2015) afirma que la obligación de proteger se desarrolló en relación a los daños que emanan de terceros, como los operadores económicos (p. 14).

⁵⁰ “En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico”, párrafo 269 de la Sentencia de la Corte IDH en el Caso Comunidad Indígena Xakmok Kásek vs. Paraguay del 24 de agosto de 2010. En el mismo sentido: “Este Tribunal ya ha considerado que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, ha ingresado, en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, en el dominio del *ius cogens*”, párrafo 240 de la Sentencia de la Corte IDH en el Caso Vélez Loor versus Panamá del 23 de noviembre de 2010.

⁵¹ La Convención Americana sobre Derechos Humanos (también llamada Pacto de San José) fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

institucional y de cultura social llevan a violaciones generalizadas de derechos humanos de determinados grupos. Como explica Viana (2008, p. 45)⁵², los órganos del SIDH desarrollan una relación con los Estados parte basada en la desconfianza respecto a la capacidad de estos para lograr verdaderas garantías de los derechos humanos. Esto ha supuesto una interpretación distinta del principio de subsidiariedad propio del Derecho Internacional⁵³ y la extensión de sus facultades de control por parte de la Corte IDH, adoptando decisiones jurisdiccionales que suponen ordenar las medidas exactas que deben adoptar los Estados para reparar las vulneraciones cometidas (en contraste con las autorrestricciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos).

En teoría, la Corte IDH habría de conocer de violaciones individuales de derechos humanos en contextos de Estado de Derecho en los que los Estados firmantes de la Convención de San José propenderían al cumplimiento de las obligaciones internacionales de derechos humanos. En la realidad, encontramos la existencia de violaciones masivas y sistemáticas. El Estado puede no realizar una política de violaciones como en las dictaduras, pero sí permite, a través de sus prácticas culturales y estructuras institucionales, las violaciones masivas de derechos humanos de ciertos grupos vulnerables (las mujeres, los migrantes, las personas privadas de libertad, los indígenas y las comunidades campesinas)⁵⁴. Ante esta situación, la Corte ha desarrollado un sistema de reparaciones de violaciones estructurales que implica una ampliación de la idea de reparación, más allá de las víctimas concretas del caso. Es decir, el mecanismo de los casos individuales ha servido para plantear temas de discriminación estructural, buscando soluciones generales a dichos problemas (medidas de garantía de no repetición, reparaciones transformadoras).

Realmente, el SIDH se encuentra con dos fenómenos estructurales: la discriminación y la corrupción, que afectan a los derechos humanos. La corrupción sistemática afecta a aspectos cruciales de la institucionalidad democrática, llegando a generar marcos normativos que legalizan beneficios ilegítimos y la exclusión (corrupción estructural y sistémica) e implica la impunidad de los involucrados y la violación de los derechos de los afectados por la corrupción (Nash *et al.*, 2014, p. 71). La corrupción desvía recursos públicos que podrían destinarse a realizar y garantizar derechos, e impone requisitos adicionales para el goce y ejercicio de derechos a través del soborno y la extorsión. En la medida en que sus efectos son selectivos, profundiza en la marginalidad de los desfavorecidos acentuando su discriminación. La corrupción estructural transgrede el principio de igualdad y no discriminación en la medida en que crea distinciones que excluyen, restringen o prefieren a ciertos individuos, impidiendo un ejercicio igualitario. Permitir ese tratamiento discriminatorio supone para el Estado incurrir en responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación. Se da en este contexto en el que tanto la corrupción como las violaciones de derechos humanos son las dos caras estructurales del escenario. No se trata de condenar al Estado por corrupto (lo que la Corte no podría hacer), pero sí

⁵² VIANA GARCÉS, A. (2008), "Sistema Europeo y Americano de Protección de Derechos Humanos. Coincidencias, Fraccionamientos Temporales y Mutuas Influencias", en REVENGA SÁNCHEZ, M. y VIANA GARCÉS, A. (eds.), *Tendencias jurisprudenciales de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Tirant lo Blanch, Valencia.

⁵³ "La regla del agotamiento de los recursos internos [...] ha sido construida en el SIDH de manera negativa, es decir a partir de sus excepciones" (Viana, 2008, p. 46).

⁵⁴ Fueron considerados por los expertos los grupos vulnerables en América Latina (González y Nash, 2011, p. 67).

determinar las medidas para remover los escenarios de corrupción que conllevan las violaciones de derechos humanos (Nash *et al.*, 2014, pp. 109-111).

En algunos casos llevados ante la Corte IDH cabe preguntarse si existe un contexto de discriminación sistemática contra un grupo determinado que sirva para explicar adecuadamente la vulneración de sus derechos en los casos concretos que ve el Tribunal. Se pone de manifiesto la importancia del contexto, de su prueba y su cotejo con las obligaciones del Estado para poder determinar su responsabilidad internacional y reclamar medidas de garantía de no repetición. Es decir, cuando un caso individual llega a la Corte es fundamental analizar si ese caso es muestra o se encuadra en un contexto de violaciones sistemáticas fruto de una discriminación estructural (generalmente ligada a procesos estructurales de corrupción). Ello es fundamental por varias razones:

Primero, porque demostrar la discriminación estructural de determinados grupos de población muestra la necesidad especial de protección que las víctimas necesitaban y que el Estado no ofreció, evidenciando su responsabilidad por incumplimiento de su obligación de garantía, y a veces también de respeto y protección. Por ejemplo, en el caso *Campo Algodonero vs. México*, la Corte aceptó como probado (a partir de múltiples informes de instancias internacionales, principalmente) el contexto de discriminación sistemática de la mujer en el que se enmarcó el propio comportamiento de las autoridades frente a los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez, asumiendo la descripción de la Comisión Interamericana: “En particular, el patrón se manifestaba en la percepción de los funcionarios estatales que la búsqueda y protección de mujeres reportadas como desaparecidas no era importante e implicaba que en un principio las autoridades se negaban a investigar”⁵⁵.

En segundo lugar, una vez probado un contexto sobre la situación general del Estado en el que se detectan patrones de violaciones masivas de derechos humanos (como caso de discriminación estructural) el estándar de prueba que se exige para acreditar un hecho o una circunstancia particular del caso disminuye a través de un argumento probabilístico o indiciario. Es decir, esos contextos permiten hacer inferencias frente a la ausencia de material probatorio preciso y puntual del caso concreto (Briceño-Donn, 2008, p. 169)⁵⁶. Así, por ejemplo, respecto de la presunción de la intervención del Estado en desapariciones en un contexto de desapariciones sistemáticas; es decir, no es necesario demostrar que la intervención del Estado en el caso concreto que está conociendo el tribunal si se demuestra que se trata de una práctica sistemática respecto de determinado grupo. También sirvió para enmarcar las violaciones particulares denunciadas en el caso *Campo Algodonero vs. México* en el contexto de discriminación y violencia estructural contra la mujer en Ciudad Juárez.

En tercer lugar, en los casos en los que la Corte admite como probado el contexto de discriminación sistemática atentatoria de los derechos humanos, puede, y de hecho lo ha hecho, adoptar medidas de no repetición, transformadoras del contexto, más apropiadas que las clásicas medidas reparatorias individuales. El objeto de las disposiciones de la Corte siempre es remediar la situación de las víctimas, pero si es necesario también habrá que intentar mejorar los problemas

⁵⁵ Párrafo 151 de la Sentencia de la Corte IDH en el caso *Campo Algodonero vs. México* del 16 de noviembre de 2009.

⁵⁶ BRICEÑO-DONN, M. (2008), “Personas privadas de libertad: una aproximación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en REVENGA SÁNCHEZ, M. y VIANA GARCÉS, A. (eds.), *Tendencias jurisprudenciales de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Tirant lo Blanch, Valencia.

estructurales de los sistemas estatales que generan violaciones sistemáticas (Viana, 2008, p. 49). “Poner fin a una violación continua también es un elemento esencial del derecho a una reparación eficaz” (ICHRP, 2009, p. 48). Incluso, a veces, sin mencionar o entrar a tratar la corrupción, esas medidas antidiscriminación operan como medidas anticorrupción (Nash *et al.*, 2014, p. 81), produciéndose el traslado de la reparación integral al efecto correctivo, determinando aquellas medidas de reparación que van más allá de la víctima e incorporando el rol del contexto en que se producen las violaciones con objeto de evitar que se repitan⁵⁷.

Como garantías de no repetición pueden exigirse la adecuación de la legislación interna⁵⁸, la derogación de normativa, la formación de funcionarios públicos en materia de derechos humanos e información sobre los resultados de esos procesos de formación, mejorar las condiciones carcelarias, campañas de sensibilización respecto a los niños, eficacia del habeas corpus, etc. Otras medidas dictadas por la Corte muy relevantes para la lucha contra la corrupción son las medidas de acceso a la información (herramienta esencial en el control de la autoridad y, por tanto, en la prevención de la corrupción); las campañas de concienciación y sensibilización a agentes clave y la sociedad en general sobre la importancia de los defensores del medio ambiente y los derechos humanos; la respuesta efectiva del Estado para investigar y sancionar los actos de violencia en contra de los denunciantes de actos de corrupción; y, la consulta, de acuerdo al principio de buena fe, de los pueblos indígenas sobre proyectos que les afecten.⁵⁹

El carácter transformador de las medidas encaminadas a la no repetición es fundamental. “Si la Corte solo dispusiera medidas restitutorias y compensatorias, la protección de los derechos humanos se volvería ineficaz, toda vez que permanecen las circunstancias en las que se produjo la violación, lo que genera no solo un daño a la víctima —al verse amenazada nuevamente por dichas circunstancias— sino también legitimaría situaciones que dan cuenta de un Estado que no se hace cargo de sus obligaciones en materia de derechos humanos” (Nash *et al.*, 2014, p. 91). Son, por tanto, la única forma de presionar para que el Estado realmente se implique en modificar las circunstancias estructurales (incluida la corrupción estructural) que son el caldo de cultivo de las violaciones sistemáticas de derechos humanos.

Con la incorporación del enfoque anticorrupción en las medidas de garantía de no repetición se busca incrementar la legitimidad de la lucha contra la corrupción (en especial a través de las campañas públicas de explicación de la presencia de la corrupción tras muchos casos de violaciones de derechos humanos sobre los que hay menos tolerancia social que sobre la primera) y el poder hacer un seguimiento

⁵⁷ “La Corte recuerda que el concepto de “reparación integral” (*restitutio in integrum*) implica el restablecimiento de la situación anterior y la eliminación de los efectos que la violación produjo, así como una indemnización como compensación por los daños causados. Sin embargo, teniendo en cuenta la situación de discriminación estructural en la que se enmarcan los hechos ocurridos en el presente caso y que fue reconocida por el Estado (supra párrs. 129 y 152), las reparaciones deben tener una vocación transformadora de dicha situación, de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo” (párrafo 450 de la Sentencia de la Corte IDH en el caso Campo Algodonero vs. México del 16 de noviembre de 2009).

⁵⁸ Por ejemplo, se ha ordenado la tipificación de la desaparición de niños (Sentencia de la Corte IDH, Caso Fornerón e Hija vs. Argentina, 27 de abril de 2012): “el Estado debe adoptar las medidas que sean necesarias para tipificar la “venta” de niños y niñas, de manera que el acto de entregar un niño o niña a cambio de una remuneración o cualquier otra retribución, cualquiera que sea su forma o fin, constituya una infracción penal, de conformidad con los estándares internacionales y lo establecido en la presente Sentencia” (párrafo 177).

⁵⁹ Véase Viana, 2008, p. 50-51 y Nash *et al.*, 2014, p. 89-90, para relación resumida de medidas de no repetición de la Corte.

de la actuación del Estado, en ese sentido, en la medida en que se trata del cumplimiento de las sentencias de la Corte IDH.

Cuando un acto corrupto supone la violación de derechos humanos y existen acciones u omisiones del Estado que suponen incumplir sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, el Estado incurre en responsabilidad internacional y surge para él una obligación compleja: cumplir con la obligación primaria y reparar a la víctima. Si se trata de un caso aislado, se concreta en la reparación de daños individuales y exigencia de responsabilidad a los violadores. Si se trata de una situación estructural, además de lo anterior deben adoptarse medidas orientadas a transformar dicha situación. El fundamento de ello no está en la obligación de reparar a las víctimas del caso concreto (que ya se realiza con el primer tipo de medidas), sino en el deber de cumplir las obligaciones primarias; es decir, aquellas por cuyo incumplimiento se causó la vulneración del derecho. Es a través de esas medidas transformadoras (encaminadas a dismantelar las circunstancias que posibilitan la corrupción estructural) que los Estados pueden cumplir con su obligación de prevenir violaciones de derechos humanos en estos contextos (Nash *et al.*, 2014, pp. 118-119).

6. Conclusión

La corrupción supone, en cualquiera de sus acepciones, un abuso de poder. Los derechos humanos nacen como instrumento para impedir que el poder implique una vulneración de los derechos fundamentales necesarios para garantizar la dignidad de la persona. Los derechos humanos exigen la igualdad y la no discriminación como fundamento básico. La corrupción supone, por definición, discriminación: en el acceso a los recursos, a los servicios públicos, al proceso de decisión política. Los derechos humanos exigen la participación política de todos los ciudadanos en su comunidad y dicha participación, en todas sus vertientes, es fundamental para combatir la corrupción. Del mismo modo, los derechos a la libertad de expresión y el derecho a la información suponen en el lenguaje de los derechos humanos lo que la transparencia supone en la lucha contra la corrupción. Un sistema de rendición de cuentas efectivo es el mejor antídoto frente a la corrupción; la rendición de cuentas es el modo en el que pueden hacerse efectiva la obligación de garantía asumida por el Estado respecto a los derechos humanos.

Se plantea la posibilidad del derecho a vivir en una sociedad libre de corrupción, vinculado al derecho de libre determinación de los pueblos, a la soberanía permanente sobre los recursos naturales, el derecho al desarrollo y el pleno disfrute de los derechos humanos. En cualquier caso, si no es un derecho en sí, sí es una condición *sine que non* para el disfrute de los derechos humanos, de modo que éste exige la lucha contra la corrupción.

Dentro de esa perspectiva hemos observado la labor de la Corte IDH. La Corte, generalmente sin llegar a mencionar la corrupción ni su vínculo con las violaciones de derechos humanos, sí se ha enfrentado al contexto estructural caracterizado por el binomio discriminación-corrupción. Ello le permite ir más allá de ordenar la reparación de las víctimas y prescribir medidas de garantía de no repetición dirigidas a cambiar esas estructuras que constituyen el contexto de las violaciones sistemáticas de derechos.

En definitiva, la integración de la perspectiva de derechos humanos en las estrategias contra la corrupción muestra las desigualdades de poder que ésta entraña y rescata de la oscuridad institucional a las víctimas de la corrupción; en particular, a los grupos marginados. Al mismo tiempo, brinda la posibilidad de poner la estructura jurídica de protección contra las violaciones de derechos humanos al

servicio de la lucha contra la corrupción en la medida en que ésta está detrás de tales violaciones; es decir, especialmente, en su expresión estructural.

Bibliografía

ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Sobre los defensores de los derechos humanos*, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/SRHRDefenders/Pages/Defender.aspx> (fecha de consulta: el 7 de enero de 2015).

ASTHANA, A. N. (2012), "Human Rights and Corruption: Evidence From a Natural Experiment", en *Journal of Human Rights*, 11, pp. 526-536.

BOHARA, A. K.; MITCHELL, N. J.; NEPAL, M. and RAHEEM, N. (2008), "Human Rights Violations, Corruption, and the Policy of Repression" en *Policy Studies Journal*, 36, 1, pp. 1-18.

BURNEO LABRÍN, J. A. (2009), "Corrupción y Derecho Internacional de los derechos humanos", en *Revista Derecho PUCP*, 63, pp. 333-347, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2981> (fecha de consulta: 4 de noviembre de 2015).

BRICEÑO-DONN, M. (2008), "Personas privadas de libertad: una aproximación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en REVENGA SÁNCHEZ, M. y VIANA GARCÉS, A. (eds.), *Tendencias jurisprudenciales de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Tirant lo Blanch, Valencia.

CASTRESANA, C. (2007), "Prosecution of corruption cases and respect of human rights", en *The International Council on Human Rights Policy. Review Meeting. Corruption and Human Rights*. Geneva, 28-29 July, accesible en http://www.ichrp.org/files/papers/123/131_Carlos_Castresana_-_2007.pdf (fecha de consulta: 20 de noviembre de 2015).

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2015), *Informe final del Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos*, accesible en www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/.../A_HRC_28_73_SPA.doc (fecha de consulta: 8 de noviembre de 2015).

CONSEJO DE DERECHO HUMANOS (2013), *Informe resumido acerca de la mesa redonda sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos*, accesible en la siguiente dirección: <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session5/G1313231s.pdf> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2015).

CONSEJO INTERNACIONAL DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS (2011), *La Integración de los Derechos Humanos en la Agenda de Combate a la Corrupción: Retos, Posibilidades y Oportunidades*, ICHRP, Ginebra, accesible en la siguiente dirección electrónica: http://www.ichrp.org/files/reports/63/131b_report_es.pdf (fecha de consulta: 28 de octubre de 2015).

CONSEJO INTERNACIONAL DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS (2009): *La Corrupción y los Derechos Humanos. Estableciendo el Vínculo*, ICHRP, Ginebra,

accesible en la siguiente dirección electrónica: http://www.ichrp.org/files/reports/52/131_report_es.pdf (fecha de consulta: 28 de octubre de 2015).

GATHII, J. T. (2009), "Defining the Relationship Between Human Rights and Corruption", en *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 31, pp. 125-202, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1116&context=jil> (fecha de acceso: 3 de noviembre de 2015).

GONZÁLEZ LE SAUX, M. y NASH ROJAS, C. (editores) (2011), *Transparencia, lucha contra la corrupción y el sistema interamericano de derechos humanos. Informe de la tercera reunión regional de especialistas*. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/87.pdf> (fecha de consulta: 2 de noviembre de 2015).

KOFELE-KALE, N. (2000), "The Right to a Corruption-Free Society as an Individual and Collective Human Right: Elevating Official Corruption to a Crime under International Law", en *The International Lawyer*, 34, 1, pp. 149-178.

LAUZÁN, S. y TORO, C. (redacción) (2009), *Anti-corrupción: actualizando los desafíos. Segunda Reunión Regional de Especialistas de Transparencia en América Latina*, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/87.pdf> (fecha de consulta: 2 de noviembre de 2015).

MBONU, C. (2003), "La corrupción y sus repercusiones en el disfrute de los derechos humanos, en particular los Derechos económicos, sociales y culturales", Documento de trabajo presentado al Consejo Económico y Social de conformidad con la decisión 2002/106 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G03/142/73/PDF/G0314273.pdf?OpenElement> (fecha de consulta: 30 de octubre de 2015).

NASH ROJAS, C. (Director de Proyecto), AGUILÓ BASCUÑÁN, P. y BASCUR CAMPOS, M. L. (Investigadores), MEZA-LOPEHANDÍA, M. (Consultor Externo) (2014): *Corrupción y Derechos Humanos: una Mirada desde la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho. Universidad de Chile, accesible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/109.pdf> (fecha de consulta: 28 de octubre de 2015).

PETERS, A. (2015), "Corruption and Human Rights", en Basel Institute on Governance. Working paper series, 20, pp. 7-30.

RAJAGOPAL, B. (1999), "Corruption, Legitimacy and Human Rights: The Dialectic of the Relationship" en *Connecticut Journal of International Law*, 14, 2, pp. 1-11, accesible en la siguiente dirección electrónica: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=940042 (fecha de consulta: el 28 de noviembre de 2015).

TERRACINO, J. B. (2007), "Hard Law Connections Between Corruption and Human Rights", en *The International Council on Human Rights Policy. Review Meeting. Corruption and Human Rights. Geneva, 28-29 July*, accessible en <http://www.ichrp.org/files/papers/130/131 - Julio Bacio Terracino - 2007.pdf> (fecha de consulta: 20 de noviembre de 2015).

TERRACINO, J. B. (2008), "Corruption as a violation of human rights", en *International Council on Human Rights Policy. Documentos de Trabajo*, disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.ichrp.org/files/papers/150/131 terracino en 2008.pdf> (fecha de consulta: 11 de noviembre de 2015).

VIANA GARCÉS, A. (2008), "Sistema Europeo y Americano de Protección de Derechos Humanos. Coincidencias, Fraccionamientos Temporales y Mutuas Influencias", en REVENGA SÁNCHEZ, M. y VIANA GARCÉS, A. (eds.), *Tendencias jurisprudenciales de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Tirant lo Blanch, Valencia.