



# Aproximación al análisis político criminal de la corrupción

## Resumen:

La corrupción tiene tres elementos: uno interno (desviación de interés), uno adjetivo (abuso de poder) y otro material (ánimo de obtener un beneficio extraposicional), circunstancias que aisladamente son frecuentes en una sociedad. Por lo anterior, no se trata de situaciones que sean cometidas por individuos antisociales como lo plantearía una criminología positivista, sino de desviaciones cuya punibilidad dependerá de factores normativos. Por ello, las funciones de la pena han sido completamente ineficaces para combatir el fenómeno: (i) la prevención no funciona por la anomia generalizada que muchas sociedades tienen frente a conductas como el amiguismo, el clientelismo o el tráfico de influencias; (ii) la retribución opera solo de manera selectiva frente a la masividad del fenómeno y; (iii) la prevención general positiva no solo no restablece la confianza de los individuos, sino que la aumenta, porque con cada escándalo de corrupción la sociedad considera que es aún más grave. Por ello, en muchos casos la persecución de este fenómeno solo sirve como un placebo para desviar la atención a problemas estructurales del sistema que el Estado no tiene la intención de corregir, o para finalidades políticas o electorales. En este sentido, el control y la sanción deben ser generalizados más allá de selectivos y ejemplarizantes, como se ha intentado plantear en la política criminal de muchos países.

## Palabras clave:

Corrupción, derecho penal, criminología, criminalidad económica, delitos de cuello blanco.

Carlos Guillermo Castro Cuenca<sup>1</sup>

Jorge Giraldo Castrillón<sup>2</sup>

Recibido: 03/05/2018. Aceptado: 20/05/2018.

## Introducción

Durante toda la historia se han creado numerosos mecanismos para luchar contra la corrupción. Sin embargo, casi paralelamente han aumentado los casos que la involucran. Por ello es necesario hacer un alto en el camino y evaluar si estos medios creados están siendo suficientemente eficaces o si por el contrario muchos de ellos son meros instrumentos selectivos determinados por una agenda coyuntural.

Este texto pretende realizar una aproximación al análisis criminológico de la corrupción, con el objeto de valorar el alcance de la política criminal que se ha diseñado para prevenir y sancionar este fenómeno. Este artículo comienza con el estudio del concepto, las características y las principales perspectivas criminológicas creadas frente a la corrupción; *más adelante se analiza la efectividad de las funciones de la pena en relación con la corrupción, y, al final, se realizan una serie de reflexiones sobre la eficacia del modelo actual en la lucha contra la corrupción.*

El objetivo de este artículo es criticar el abordaje positivista que se le ha dado a la lucha contra la corrupción, y se plantea que cualquier persona puede incurrir en un acto de corrupción, aunque en niveles distintos, dependientes de las formas de control social. Por

1 Abogado del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, especializado en Derecho en la Universidad Externado de Colombia. Doctor de la Universidad de Salamanca Director del grupo de Derecho Penal de la Universidad del Rosario.

2 Estudiante de la Universidad del Rosario, investigador del grupo de Derecho Penal.





ello el control y la sanción deben ser generalizados más allá de selectivos y ejemplarizantes, como se ha intentado plantear en la política criminal tradicional.

## 1. Concepto y elementos de la corrupción

La doctrina ha realizado múltiples esfuerzos para delimitar el fenómeno de la corrupción, a través de la elaboración de definiciones que pueden clasificarse en tres grupos, de acuerdo con el aspecto de la corrupción en el cual hacen énfasis:

En primer lugar, un gran número de autores considera que la: “*corrupción implica el quebrantamiento del interés público en aras de la satisfacción de un interés personal*” (Johnston, 2002; Cugat, 1997; Bustos, 2004; Friedrich, 1990; Valeije, 2003; Contreras, 2005; Grondona, 1993; Domínguez-Berrueta, 2006). Frente a esta posición se han señalado fundamentalmente tres críticas: una *pragmática*, según la cual esta postura carece de una fórmula clara de evaluación del interés general (Heidenheimer, Johnston, y Le Vine, 1997); una *teórica*, que cuestiona que esta tesis no está definiendo el fenómeno, sino solamente sus consecuencias (Johnston, 2002, p. 17), y una *casuística*, de acuerdo con la cual existen eventos en los que el interés público necesita la realización de comportamientos corruptos (Leys, 1978, p. 34).

En segundo lugar, encontramos los *conceptos basados en el comportamiento*, según los cuales, la corrupción es el abuso del oficio público (Acierno, 2002; Key, 1991; Van Klaveren, 1978; Anim, 2003; Muriel, 2000; Poveda, 1998; Rose-Ackerman, 2001; Sabán, 1991). Sin embargo, como señalan Malem (2002) y Villoria (2000), identificar la corrupción únicamente con el abuso del cargo público, excluiría fenómenos dignos de estudio como los “pagos de engrase” y el cohecho impropio, en los cuales no se presenta un abuso del cargo propiamente dicho. Adicionalmente, siguiendo a Johnston (2002), esta postura tiene la dificultad de no ofrecer estándares claros para identificar el concepto de abuso, por lo cual se dejaría mucho campo a la interpretación y, en consecuencia, también a la inseguridad jurídica.

En tercer lugar, hay quienes identifican la corrupción con *la violación de un deber posicional efectuada con el objeto de obtener un beneficio extraposicional* (Malem, 2002; Laporta, 1997; Demetrio, 2002; Misas, Oviedo y franco, 2005), postura en contra de la cual se ha aducido la indeterminación del concepto de beneficio (Johnston, 2002) y que —al igual que las definiciones basadas en el interés público— define las consecuencias, pero no el fenómeno de la corrupción.

Existen múltiples dificultades para reconocer un concepto unitario de corrupción (Fabián, 2003), aunque en nuestra opinión

### Abstract:

Corruption has 3 elements: an internal one (deviation of interest), an adjective (abuse of power) and another material (desire to obtain an extrapositional benefit), circumstances that, considered in isolation, are frequent in a society. Therefore, it is not about situations that are committed by antisocial individuals as posited by a positivist criminology, but of deviations whose punishability will depend on normative factors. Therefore, the functions of punishment have been completely ineffective in combating the phenomenon: (i) prevention does not work because of the widespread anomie that many societies have in the face of behavior such as cronyism, clientelism or influence peddling; (ii) the remuneration operates only selectively against the massive nature of the phenomenon and; (iii) general positive prevention not only does not restore the confidence of individuals, but increases it because with every corruption scandal society considers it is even more serious. For this reason, in many cases the pursuit of this phenomenon only serves as a placebo to divert attention to structural problems of the system that the State does not intend to correct or for political or electoral purposes. In this sense, control and punishment must be generalized beyond selective and exemplary as has been attempted in the criminal policy of many countries.

### Keywords:

Corruption, criminal law, criminology, economic crime, white collar crimes.



**Résumé:**

La corruption comporte trois éléments: un interne (déviation d'intérêt), un adjectif (abus de pouvoir) et un autre matériel (désir d'obtenir un avantage extrapositif), circonstances qui, considérées isolément, sont fréquentes dans une société. Par conséquent, il ne s'agit pas de situations qui sont commises par des individus antisociaux tels que posés par une criminologie positiviste, mais de déviations dont la punissabilité dépendra de facteurs normatifs. Par conséquent, les fonctions de la punition ont été complètement inefficaces dans la lutte contre le phénomène: (i) la prévention ne fonctionne pas en raison de l'anomie généralisée que nombreuses sociétés face à des comportements tels que le copinage, le clientélisme ou le trafic d'influence; (ii) la rémunération ne fonctionne que sélectivement contre la nature massive du phénomène et; (iii) la prévention positive générale non seulement ne rétablit pas la confiance des individus, mais l'augmente car, à chaque scandale de corruption, la société considère qu'elle est encore plus grave. Pour cette raison, dans de nombreux cas, la poursuite de ce phénomène sert uniquement de placebo pour détourner l'attention des problèmes structurels du système que l'État n'a pas l'intention de corriger ou à des fins politiques ou électorales. En ce sens, le contrôle et la punition doivent être généralisés au-delà de la sélectivité et de l'exemplarité, comme cela a été tenté dans la politique criminelle de nombreux pays.

**Mots-clés:**

Corruption, droit pénal, criminologie, criminalité économique, crimes en col blanc.

esto no se debe a que las teorías formuladas sean incorrectas, sino a que, más allá de recurrir a conceptos indeterminados, cada una de ellas estudia un aspecto distinto del fenómeno:

*Un elemento subjetivo o interno, que afecta directamente la formación de la voluntad del sujeto y que está constituido por su motivación a realizar el acto corrupto. Implica la intención de vulnerar el interés público* (Demetrio, 2002; Rodríguez, 2004), pues prevalecen intereses particulares sobre la objetividad de la administración (Rivero, 2004).

- *Un elemento adjetivo, según el cual es necesaria la intervención de un funcionario público o privado* (Ferré, 2002, p. 14) que abuse de su cargo (Acierno, 2002, p. 39; Malem, 2002, p. 24; Muriel, 2000, p. 27; Poveda, 1998, p. 65; Rose-Ackerman, 2001, p. 125; Sabán, 1991, p. 16), bien sea profiriendo un acto administrativo ilegal, omitiendo proferirlo o realizando cualquier otra actuación que siendo administrativa no responda a los fines de la administración. De este modo, la corrupción debe constituir una actividad ilícita (Sabán 1991, p. 17; Montenegro, 1997, p. 17; Ibáñez, 1996, p. 25), pues para que exista un acto de corrupción debe haber un sistema normativo que le sirva de referencia (Malem, 2000; Malem, 2002), aunque no siempre entrañe una antijuridicidad penal (Malem, 2000, p. 26).

- *Un aspecto material, según el cual los actos de corrupción están siempre vinculados a la expectativa de obtener provecho de un beneficio indebido* (Malem, 2002, p. 20), directo o indirecto, sin que sea necesario que constituya una ganancia de carácter económico, pues puede ser tan diversa como de índole política, profesional, sexual, entre otras. (Malem, 2002, p. 32).

Teniendo en cuenta lo expresado en los apartados anteriores, la corrupción puede definirse como: *“la desviación del interés público, que se desarrolla a través del abuso del cargo, con el fin de obtener un beneficio extraposicional”*. Concepto que es plenamente aplicable a la corrupción pública y a la corrupción privada, pues ambas tienen como elemento común la desviación de intereses para la obtención de beneficios extraposicionales, en el ejercicio de la administración de intereses ajenos.

### **1.1. La desafortunada normalidad de la corrupción**

La corrupción es un fenómeno con terribles consecuencias para la sociedad y, por esto mismo, públicamente se demuestra una profunda aversión hacia ella. Sin embargo, no es propio decir que sea un comportamiento típico o exclusivo de psicópatas, neuróticos



o antisociales, sino que se ha convertido en una actividad realizada en el marco de rutinas institucionales del Estado (Blanco, 2004, p. 275) o de los particulares.

Considerada en su conjunto, la corrupción es un abominable acto reprochado por toda la sociedad; no obstante, si aislamos tres elementos que concurren en ella, esto es, 1. La búsqueda de poder; 2. La obtención de un beneficio y 3. El predominio del interés individual, podemos concluir que corresponde a tres actitudes básicas de todos los individuos (la necesidad de poder, la búsqueda de un beneficio y el interés en sí mismo), que merecen ahora una breve revisión.

- Todos los grandes estudiosos de la personalidad han advertido que los seres humanos están caracterizados por una *necesidad de poder* (Mc Clellan, 1989, p. 289): Adler (1958) fundó la *psicología individual a partir de la idea de que todo acontecimiento psíquico se basa en un objetivo final, que se identifica con el ideal personal de superioridad y poder* (p. 58).

Dentro del conductismo, Watson (1947, pp. 326-327) señalaba la constante lucha por imperar como una de las debilidades de todo ser humano adulto; mientras que Skinner (1975) sostenía que la necesidad de control de otros es una de las manifestaciones

de la necesidad de autocontrol y, por ello, resulta vital para la comprensión de la personalidad (pp. 166-167).

En la psicología diferencial, Annastasi (1967, p. 3) basa su teoría en la existencia de diferencias a través de las cuales se configuran las jerarquías y la dominación social, incluso en el plano animal; entre tanto, Eysenck y Eysenck (1987) fundan su teoría en la descripción de rasgos, que a su vez conforman tipos psicológicos, dentro de los cuales distinguen dos especialmente problemáticos (psicoticismo y neuroticismo) y uno más frecuente (extravertido), dentro del cual una de sus principales características es la dominancia (pp. 30-31).

Entre las posiciones más recientes, la teoría del aprendizaje social considera el poder social como la capacidad de una persona para influir en la conducta de otras, por el control o por refuerzos positivos o negativos (Bandura y Walters, 1974, p. 100). Por su parte, Maslow (1991, pp. 30-31) considera que el deseo de dominación es una necesidad básica para la autorrealización del individuo, mientras que para Mc Clellan (1989, p. 289) la necesidad de poder es uno de los factores fundamentales en la motivación del sujeto.

- Uno de los principios básicos de la teoría económica consiste en que

el principal objetivo de los sujetos económicos es obtener un beneficio, por lo cual su conducta se funda en la adopción de elecciones racionales basadas en una valoración costo-beneficio de sus actos (Baumol y Blinder, 1991; Mochón, 2003; Beardshaw, 1998; Amacher y Ulbrich, 1989; Gallego y Nácher, 2001; Bowden, 1989; Walsh y Stiglitz, 2002; Mc Connell y Blue, 2000; Heilbroner y Thurow 1987; Mankiw, 2007). Este objetivo coincide con la motivación que mueve al corruptor y al corrupto, que también suele ser la obtención de beneficios personales (Blanco, 2004).

- Finalmente, los individuos adoptan opciones con base en su *interés personal y para el cumplimiento de sus objetivos* (Walsh y Stiglitz, 2002; Mc Connell y Blue, 2000; Heilbroner y Thurow 1987; Mankiw, 2007). *El proyecto occidental de sociedad se basa en el amor propio, de acuerdo con el cual para la toma de cualquier decisión el sujeto analiza sus pros y sus contras desde un criterio de seguridad vital propia* (Gallego y Nácher, 2001, p. 56).

Así pues, aun cuando, por lo menos en el discurso público y dentro de la corrección política, se rechacen ampliamente los actos de corrupción, destacando las nefastas consecuencias que de ellos provienen, no es menos





cierto que en los ámbitos privados, y en algunos no tan íntimos, se demuestra cierta tolerancia y simpatía por ellos, al grado de plantear justificaciones para ellos.

Postura que surge, no tanto porque se considere el acto corrupto como positivo en sí mismo, sino porque se ve en él la potencialidad para otorgar poder, obtener beneficios o satisfacer intereses personales, aspiraciones que están desprovistas de una imagen negativa y, por el contrario, son promovidas por la sociedad. En definitiva, si bien el acto en sí puede llegar a rechazarse por lo ignominioso de sus consecuencias, con frecuencia es despojado de su carácter negativo, reforzando su aceptabilidad, porque se identifican en él aspiraciones que son psicológicamente propias del ser humano y auspiciadas por la sociedad. Aun cuando en lo público se rechaza el acto corrupto, en la esfera privada se le acepta, e incluso promueve, como un mal menor en aras de los beneficios que reporta.

## 2. Principales perspectivas criminológicas frente a la corrupción

La corrupción está formada por conductas con una valoración social positiva (adquisición de poder, obtención de beneficios y prevalencia de los intereses personales); por ello, como propone Blanco (2004, p. 270), este fenómeno debe estudiarse a través de teorías que explican la conducta

humana como la elección racional; las actividades rutinarias; la delincuencia de cuello blanco; el aprendizaje social; la asociación diferencial y la anomia.

### 2.1. Teoría de la elección racional (*rational choice theory*)

El punto de partida de la teoría de la elección racional es que los delincuentes buscan obtener beneficios de su conducta criminal, lo que implica la adopción de decisiones y de elecciones racionales (Cornish y Clarke, 1986; Clarke y Felson, 1993; Eide, 1994). Ahora bien, la decisión de cometer un crimen específico no solamente depende de las necesidades del sujeto, sino del contexto situacional y de la información disponible sobre este (Cornish y Clarke, 1986, p. 4).

En otras palabras, el individuo tiene en cuenta las utilidades esperadas producto de su comportamiento criminal y no criminal, y si resulta que cometer el crimen tiene mayor utilidad que no cometerlo —implica que existe un riesgo aceptable de ser capturado, menor que la cantidad considerable a ganar—, el sujeto se decidirá a favor de cometer el delito (Cornish y Clarke, 1986, p. 20).

En este sentido, aunque la corrupción no puede circunscribirse a aquellos funcionarios que se encuentran en las posiciones laborales más desventajosas —pues es ante todo un delito de cuello blanco dirigido

por quienes ostentan un nivel económico favorable (Virgioni, 2004, p. 239; Poveda, 1998, p. 94), no puede desconocerse que será mucho más proclive a realizar actos de corrupción un funcionario que “no tenga nada que perder”, que aquel que goza de una estabilidad laboral, de unas prestaciones y de un salario que pudiera perder si participa en el acto de corrupción, porque entonces el beneficio a obtener puede resultar menor que el riesgo de ser capturado, es decir, el riesgo deja de ser aceptable.

En este sentido, resulta muy interesante la posición de Rodríguez (2004, p. 24), para quien el coste marginal de los actos corruptos puede manifestarse en la ecuación  $C^* = Pe + Ci + S.Pi$ , dentro de la cual  $C^*$  sería el coste de los actos corruptos;  $Pe$ , el precio legal de la mercancía;  $Ci$ , el coste de insatisfacción, y  $S.Pi$ , el coste por las sanciones. Con base en dicha fórmula, este autor concluye que:

*“[...] la generación de un ambiente de certidumbre en la Administración Pública, el aumento de la valoración del trabajo realizado por los servidores públicos y el ejemplo de honradez dado por los representantes políticos pueden contribuir, entre otros factores, al aumento de los costes de la insatisfacción  $Ci$ ” (p. 24).*

Así, resultando más onerosa la realización de los actos corruptos, se tenderá a la reduc-



ción de la corrupción. Similar posición tiene López (1998), para quien:

*“[...] como el agente es racional, decidirá corromperse cuando sus beneficios (sueldo más mordido, o la satisfacción de ayudar a un familiar o conocido) sean mayores que los costos en los que puede incurrir (sanción administrativa, multa económica, encarcelamiento, etcétera, ponderados por la probabilidad de ser detectado y la de ser sancionado)”*. (p. 201)

Aunque esta tesis pueda parecer una simple fórmula matemática, se puede aplicar a una situación real, esto es: los corruptos no son cleptómanos (Fernández, 1999, p. 237), son sujetos psicológicamente normales que realizan comportamientos de riesgo, es decir, *“cualquier conducta controlada consciente o inconscientemente, con una incertidumbre percibida o aceptada sobre sus resultados y/o acerca de sus posibles beneficios o costes para el bienestar psicosocial, físico o económico”* (Ibid., p. 169). Por ello, luego de una ponderación coste-beneficio, si la insatisfacción del funcionario dentro de la Administración Pública es alta, no tendrá problemas en arriesgarse a salir de ella por un soborno, ya que este representa un mayor beneficio frente al riesgo que estará asumiendo.

## **2.2. Teoría de las actividades rutinarias (*routine activity approach*)**

Esta teoría considera que las actividades rutinarias de la vida diaria influyen la oportunidad criminal en aquellos delitos en los cuales se causan daños a la persona o a la propiedad ajena (Cohen y Felson, 1979, p. 589).

Posteriormente, gracias a una perspectiva conjunta con la teoría de la elección racional (Blanco, 2004, p. 274), es ampliada a otros ámbitos como la corrupción. En este modelo existen tres requisitos relevantes en la criminalidad, esto es: delincuentes motivados, víctimas apropiadas y ausencia de guardianes capacitados para prevenir una violación (Cohen y Felson, 1979).

## **2.3. Psicología de la motivación**

La psicología de la motivación analiza la conducta humana como el resultado de la motivación creada por un conjunto de necesidades básicas y jerarquizadas entre sí, dentro de las cuales, de acuerdo con Maslow (1991, pp. 25-32), se encuentran la seguridad, el sentido de pertenencia y de amor, la estima y la autorrealización. A lo que Mc Clellan (1989) añade; el logro, el poder, la afiliación y la evitación.

La necesidad de seguridad se manifiesta, a su vez, en otras necesidades como la estabilidad, la dependencia y la protección (Maslow, 1991, p.

25) que, estudiadas en la Administración Pública, implican que si un individuo no tiene estabilidad en su empleo (como en los cargos políticos fuera de la carrera administrativa o judicial), es más probable que tienda a buscar dicha estabilidad económica mediante actos corruptos que le permitan subsistir cuando sea retirado de la administración.

La necesidad de estima implica la búsqueda de gloria, dominación y reconocimiento (Ibid., p. 31) y causa que los individuos abusen del poder, especialmente a través de conductas como el tráfico de influencias, por medio del cual demuestran su importancia y superioridad dentro de una entidad pública.

Otros motivos, por el contrario, podrían llegar a ayudar en la lucha contra la corrupción, por ejemplo, el motivo de evitación, que se desarrolla en el miedo al fracaso y al rechazo (Mc Clellan, 1989, p. 419-420). De ahí que una de las sanciones más efectivas para un acto corrupto será apartar definitivamente al sujeto de la Administración Pública y de los cargos de elección popular.

También está el motivo de afiliación o pertenencia que, además de explicar el desafortunado pero así entendible nepotismo, bien utilizado puede crear lazos entre el individuo y la administración, al lograr que el funcionario se sienta parte de la institución y por ello comparta sus éxitos y fracasos. Lo que hace necesario



estrechar los lazos entre funcionario y entidad a través de, por ejemplo, el fortalecimiento del sistema de carrera administrativa, la premiación del funcionario por su permanencia en la entidad y el establecimiento de primas que respondan al rendimiento de la entidad en conjunto.

Por último, cabe mencionar que el auge del capitalismo en la sociedad actual ha hecho que el logro económico se supervalore (*Ibid.*, p. 276), al punto que con él se sustituyan o intente comprar otras necesidades, convirtiéndose en la principal motivación de los individuos dentro de una sociedad capitalista.

En este sentido, Blanco (2004, p. 276-280) señala que la motivación básica de los corruptos es obtener beneficios personales, lo que aunado a otras motivaciones correlativas, como la inestabilidad económica, los bajos salarios de los funcionarios públicos y la inestabilidad en el cargo público, crea condiciones altamente proclives a la corrupción.

Los delincuentes se motivan básicamente a través de la existencia de oportunidades espacio-temporales para delinquir (Cohen y Felson, 1979, p. 589) y de tentaciones sin control (Felson, 1998, p. 23), de las cuales Blanco (2004) ha identificado como importantes en el ámbito de la corrupción; la discrecionalidad, el número de personas involucradas en las

decisiones discrecionales y la existencia de procedimientos de control del poder discrecional de los funcionarios (p. 280-284).

En la contratación pública existen factores que favorecen la corrupción, como la desnaturalización del contrato de concesión a través de la entrega de anticipos; las privatizaciones; los contratos de obra de gran magnitud, dentro de los cuales suelen presentarse pequeñas variaciones en la cantidad de obra o en la calidad de los materiales utilizados; la contratación directa y el abuso de determinadas figuras administrativas como el *ius variandi*, las prórrogas del contrato y la revisión de precios.

#### 2.4. Víctimas

Las víctimas facilitan las oportunidades para la delincuencia a través de comportamientos rutinarios, que permiten a los delincuentes establecer patrones de comportamiento con los cuales pueden proyectar la ejecución del plan criminal, potencializando sus probabilidades de éxito.

Más aún, si se cuenta con la inexistencia o reducción de controles (Cohen y Felson, 1979), que pueden ser formales, como los de naturaleza administrativa y el derecho penal, e informales, como la existencia de una prensa libre e independiente y una sociedad civil fuerte y organizada (Blanco, 2004, p. 287-288.).

#### 2.5. Delitos de cuello blanco (*white collar criminality*)

El delito de cuello blanco se puede definir como “un delito cometido por una persona de respetabilidad y [e]status social alto en el curso de su ocupación” (Sutherland, 1999, p. 65). En un principio se pensó que la corrupción pública era solamente una de las técnicas para alcanzar los fines de la delincuencia organizada; sin embargo, en la actualidad se ha reconocido que, por sí misma, puede ser considerada autónomamente como un delito de cuello blanco (Virgioni, 2004, p. 239; Ruggiero, 2005, p. 136; Poveda, 1998, p. 94).

Por un lado, los políticos corruptos pueden tener *per se* un alto nivel social, pues algunos hacen parte de familias adineradas que han gobernado sus países como feudos medievales (Vargas, 2004) y otros, como Silvio Berlusconi, provenientes del sector empresarial. Adicionalmente, a los actores que participan dentro de la corrupción en la contratación pública, se suman otros pertenecientes a una posición social generalmente privilegiada dentro de la sociedad y que resultan imprescindibles en la consolidación del saqueo del presupuesto público, a saber: los arquitectos y los ingenieros.

Algunos de estos profesionales, tradicionalmente rodeados de un manto de pureza derivado de la especialidad de los conocimientos que manejan,





permiten convertir una variación de un pequeño porcentaje en el precio de los materiales de obra o una ínfima modificación en el trazado de una carretera, en multimillonarias ganancias para el contratista, en un fenómeno comúnmente llamado la *picaresca de la edificación* (del Arco y Pons, 2003, p. 629).

Por el otro, “*la política se ha convertido en una empresa electoral, constituida por un triángulo de hierro entre empresarios, políticos y administradores de la cosa pública*” (Misas, Oviedo y Franco, 2005, p. 90), en el cual, como en toda sociedad comercial, existen inversionistas (los empresarios que financian las campañas políticas) interesados en la compra de un producto (participación en el sector público económico) administrado por grandes empresarios (los políticos).

Esta circunstancia, además, es incentivada por la existencia de una puerta giratoria entre el sector público y el privado, por medio de la cual los servidores públicos de ciertos sectores terminan prestando sus servicios a empresas a las cuales ofrecen sus contactos y experiencia, convirtiéndose en verdaderos representantes de intereses particulares insertos dentro de la Administración Pública (Rincón, 2005).

Esta visión permite identificar la corrupción como un delito económico (Contreras, 2005, p. 371) para cuyo análisis

pueden aplicarse las pautas concebidas para el estudio de los delitos de cuello blanco, a saber:

En primer lugar, *la corrupción como delito de cuello blanco es reincidente y profesional* (Sutherland, 1999, p. 262). Reincidente, pues los funcionarios públicos pueden dejarse influir por la existencia de normas socioculturales, como el personalismo o las lealtades a familias, a tribus o amigos (Hope, 2000, p. 18; Rico, 1994, p. 681; Misas, et al., p. 52), que van creando hábitos rutinarios de corrupción (Heidenheimer, 1970, p. 23; Sabán, 1991, p. 26). Profesional, pues constituye una actividad a la cual dedican su vida personas con unos conocimientos especializados en la política, la economía, la ingeniería, la arquitectura y el manejo de los recursos públicos.

En segundo lugar, *la corrupción como delito de cuello blanco está organizada* (Sutherland, 1999, p. 264), pues se basa en una compleja estructura que se asemeja al funcionamiento de una sociedad anónima: hay un gestor (el político) dedicado a recaudar los fondos que constituirán el capital social (los aportes a su campaña política), para realizar una actividad (la campaña política con el fin de tener algún cargo público) y luego de cada ejercicio repartir utilidades (contratos públicos o participación en determinados sectores de la economía).

Se crea así un sistema patrón-cliente, según el cual “[...] *la relación política se basa en el intercambio de favores económicos y sociales entre el jefe político y los subordinados*” (Rico, 1994, p. 681). Sistema que se hace más notorio en los contratos públicos, puesto que su celebración permite una remuneración segura y aparentemente legal de los favores políticos, en la cual todos ganan en un corto plazo, esto es: el político, porque paga favores económicos y consigue una imagen de gestor de proyectos; el subordinado, pues alcanza la adjudicación de contratos para la realización de obras a partir de cuya construcción deriva ganancias irregulares en razón a sobrecostos, y la comunidad, que aparentemente podrá disfrutar de nuevas obras de infraestructura. Sin embargo, a mediano plazo, la mala calidad de las obras debida al ahorro en los materiales de construcción no solamente genera millonarios perjuicios, sino que también pone en peligro la vida de quienes las utilizan (*Ibid.*, p. 687-688).

En tercer lugar, “*la corrupción es un delito en el cual el sujeto activo no pierde su estatus entre los asociados*” (Sutherland, 1999, p. 263). Para la muestra basta con nombrar los casos de Alberto Fujimori, Alan García, Silvio Berlusconi, Carlos Menen, Lula da Silva (Mendonca, 2005), que, pese a estar involucrados en grandes escándalos de corrupción, siguen teniendo una aceptable



buena imagen dentro de un importante sector de la opinión pública de sus países. Tal situación también es predicable respecto de otros países del mundo como Japón (Reed, 2008) y ni que decir de Colombia.

## 2.6. Teoría de la asociación diferencial

De acuerdo con Sutherland (1999) “[...] la conducta delictiva se aprende en asociación con aquellos que definen esa conducta favorablemente y en aislamiento de aquellos que la definen desfavorablemente” (p. 277; Esquivel, 2004, p. 90). En este sentido, si los valores extendidos en una comunidad son el amiguismo, las lealtades electorales y la ganancia de dinero fácil a través de privilegios injustos, mientras que la honestidad, la eficiencia y el interés público pasan a ser estorbos para el desarrollo profesional, los funcionarios públicos y empleados estarán más cerca de la corrupción.

## 2.7. Teoría de las redes sociales

Fernández (1999) propone aplicar la teoría de las redes sociales para explicar la corrupción y concluye que “amenudo los individuos no se corrompen o entran en actividades ilegales de una forma aislada, sino que lo hacen formando parte de redes sociales corruptas más o menos extensas y complejas” (p. 222).

La mejor demostración de este fenómeno es el aparentemente irracional apoyo del electorado a personas que han tenido numerosos problemas de corrupción como los ya mencionados Berlusconi, García, Fujimori, Lula da Silva, que nos permite preguntarnos si el pueblo es estúpido, si es engañado por los medios de comunicación o si las redes de la corrupción son tan fuertes y complejas que miles de personas viven de ellas.

Nos inclinamos por la última opción, pues el sistema clientelar es una red que se reproduce casi que *ad infinitum*, ya que quienes obtienen cargos o contratos directamente de los políticos, confieren a su vez otros cargos y contratos, en una cadena donde todos saben que dependen de un político importante y de sus vasallos regionales.

## 2.8 Anomia

Teoría estructural funcionalista con origen en las obras sociológicas de Emile Durkheim y Robert Merton, que implica un fraccionamiento social en el que la ausencia de solidaridad conlleva la desaparición de normas. La sociedad plantea una serie de metas y valores que determinan el comportamiento de los individuos (estructura cultural), al tiempo que propone los medios legítimos para alcanzar esos propósitos (estructura social).

El comportamiento desviado se deriva del desfase

entre las metas propuestas por la sociedad y los medios que proporciona para alcanzarlos, por lo que se van cuestionando y deslegitimando las normas sociales, ya que se convierten en un obstáculo para alcanzar los valores socialmente promovidos. (Molina, 1988, pp. 108-118).

La corrupción puede verse como una manifestación de anomia. La sociedad promueve el éxito económico, el reconocimiento, el desarrollo laboral, pero muchas veces no solo no entrega los medios adecuados para alcanzarlos, sino que plantea innumerables obstáculos a un amplio sector de la sociedad, que termina buscando esos fines a través de medios socialmente ilegítimos.

Como ese comportamiento se vuelve generalizado, al punto que la certeza de que la sociedad no proporciona los medios para alcanzar los fines deseados, progresivamente deslegitima las normas que definen los comportamientos socialmente aceptados, desembocando en una sociedad sin normas.

## 3. Funciones de la pena y corrupción

### 3.1. Retribución y corrupción

La teoría de la retribución señala que la imposición de un mal merecidamente retribuye, equilibra y expía la culpabilidad del autor por el hecho cometido (Roxin, 1997, p. 81; Jescheck,



2002, p. 4; Mir Puig, 2011, p. 78; Muñoz Conde y García, 2007, p. 47; Berdugo, 2010, p. 25). En este sentido, para Kant la pena es un imperativo categórico que tiene como único fin la realización de la pura y estricta justicia, sin que puedan incluirse otras consideraciones distintas, pues se afectaría la dignidad humana, de manera que su medida deberá establecerse en virtud de la ley del talión (Kant, 2005, pp. 166-167).

Sin embargo, en este marco la pena no se entiende como un derecho de las víctimas, sino como una realización de la justicia en sí misma. Por su parte, Hegel entiende que la pena es una forma de violencia que se opone al derecho y que por ello solamente puede ser eliminada a su vez con otra forma de violencia para el restablecimiento del derecho (Hegel, 1987, pp. 180-193).

Desde este punto de vista, la corrupción efectivamente merece una sanción por los graves daños que causa a la sociedad: reducción de la confianza ciudadana en el Estado de Derecho (Bull y Newell, 2000, p. 244; Bustos, 2004, p. 71; Rodríguez, 2004, p. 247; Forti, 2003, p. 112; Rose-Ackerman, 2001, p. 23; Poveda, 1998, p. 57); frustración del desarrollo económico a largo plazo (Núñez, 2002, p. 13; Muriel, 2000, p. 27; Malem, 2000, p. 45); aumento en la desigualdad (Robinson y Acemoglu, 1998, pp. 104-105); afectación de la competencia por la construcción de monopolios de hecho (ibíd., p. 47; Fabián, 2003, p. 126);

reducción de la inversión (Tanzi y Davoodi, 2002, p. 98; Ayithey, 2003, p. 106; Muriel, 2000, p. 33; Poveda, 1998, p. 82; Malem, 2000, p. 45) y aumento de los precios de los bienes y servicios (Stapenhurst y Kpundeh, 1999, p. 4; Fabián, 2003, p. 125; Malem, 2000, p. 49).

### 3.2. *Prevención negativa y corrupción*

Las teorías de la finalidad preventiva de la pena tuvieron su origen en el derecho penal de la Ilustración (Mir Puig, 2011, p. 82), cuando se abandonó la idea de que la pena tiene un fin en sí misma y se señaló que se funda en necesidades sociales. En este sentido, Beccaria (1998) considera que el derecho a castigar surge de la renuncia por parte de los ciudadanos a una porción de su libertad, a cambio de seguridad y tranquilidad. Asimismo, que las penas deben ser útiles y necesarias y causar una impresión continua y duradera en la comunidad.

Fue Feuerbach (1989) quien desarrolló más concretamente la teoría de la prevención general negativa, aduciendo que “[...] *el objetivo de la conminación de la pena en la ley es la intimidación de todos, como posibles protagonistas de lesiones jurídicas*” (p. 81). En este sentido, se busca generar una impresión para que todos los ciudadanos se abstengan de cometer delitos mediante la disuasión a futuros autores (Roxin, 1997, p. 89; Mir Puig, 2011, p. 82; Mu-

ñoz Conde y García, 2007, p. 48; Feijoo, 2006, p. 26).

El problema de la prevención es cuando existen situaciones de anomia (ausencia de normas sociales)<sup>3</sup> generalizada causada por el surgimiento de contraculturas sociales de ilegalidad. En el caso de la corrupción, este problema alcanza gran complejidad pues si en una sociedad prevalecen el interés personal y la ambición por el dinero y no existen reglas claras de convivencia, ningún esfuerzo será suficiente para combatir la corrupción.

Como se esbozó en el apartado anterior, la corrupción es un fenómeno profundamente arraigado en la sociedad, derivado de normas socioculturales bien valoradas como el personalismo o las lealtades a familias, a tribus o a amigos (Hope, 2000; Miller et al., 2001).<sup>4</sup> Igualmente,

3 [...] SOCIOL. Ausencia de normas sociales. A nivel individual, quebrantamiento del conjunto organizado de normas que rigen la conducta común en una sociedad o grupo, producido cuando se da una disyunción aguda entre estas normas y las posibilidades que ofrece la sociedad para obrar de acuerdo con ellas, o para alcanzar los objetivos presentados como deseables. La estructura social de la mayor parte de países occidentales presenta una serie de modelos teóricamente aseguibles a todos los individuos, pero de hecho solo permite la realización de las expectativas a los que ocupan una determinada posición, negándola total o parcialmente a los demás. La convicción de que la sociedad no resuelve los problemas de uno mismo, la constatación de que los objetivos de la vida se alejan cada vez más, conduce a formas de conducta desviada (respecto a las normas establecidas, como son la delincuencia, el suicidio, pero también la innovación, el ritualismo y la rebelión).

4 En el trabajo de Miller, Grodeland y Koshechkina (2001) se incluye un estudio que



la ausencia de una conciencia colectiva capaz de superar los intereses individuales (Muriel, 2000, p. 29; Ruggiero, 2005, p. 153-154.), que expresa el egoísmo, el egocentrismo y los privilegios injustos (Montenegro, 1997, p. 77; Arredondo, 2005.), junto con la anomia de la sociedad frente a la corrupción, no hacen más que incentivar este fenómeno (Lozano y Merino, 1998, p. 35).

### 3.3. *Prevención general positiva y “restablecimiento de la confianza pública”*

En las últimas décadas, se ha defendido una nueva función de la pena en la cual se busca el restablecimiento de la confianza de los individuos en el ordenamiento jurídico, a través del fortalecimiento del Estado de derecho, de la democracia y del desmantelamiento de organizaciones criminales. Para la prevención general positiva, la finalidad de la pena es el reconocimiento de la norma, con el objeto de restablecer la vigencia de la misma, afectada por el delito, con el fin de mantener las estructuras necesarias de una sociedad (Corte Constitucional C-806, 2002).

Esta finalidad de la pena atacaría la principal consecuencia de la corrupción, que es la reducción de la confianza de los ciudadanos en el Estado de

derecho (Bull y Newell, 2000, p. 244; Fabián, 2003, p. 20; García, 2002, p. 13; Bustos, 2004, p. 71; Rodríguez, 2004, p. 247; Forti, 2003, p. 112), y, por ello, en la práctica es la que más se aplica. Ante la existencia de un escándalo de corrupción el Derecho Penal surge como primer mecanismo para darles confianza a los individuos en el Estado de Derecho. Sin embargo, como esta finalidad de la pena no surge de la mano con una prevención generalizada del delito, al final termina encubriendo la anomia con una aparente sensación de solución de la problemática.

La prevención especial positiva señala, por su parte, que la función de la pena es la reintegración del individuo a la sociedad (Jescheck, 2002, p. 5; Roxin, 1997, p. 87; Mir Puig, 2011, p. 84; Muñoz Conde y García, 2007, p. 48), también llamada resocialización, muy difícil de cumplir en sociedades en las cuales el crimen tiene más incentivos que obstáculos, tal como vimos al tratar la teoría de la elección racional.

Cuando el derecho penal no funciona de manera generalizada solo sirve a manera de placebo para buscar ocultar problemas estructurales de la sociedad o con fines aún peores como su manipulación política o mediática. Ante la dificultad de que las funciones de la pena sean completamente efectivas en muchos países, el derecho penal se utiliza con otros objetivos no tan

loables, como es la negación de los problemas sociales y la estigmatización de grupos de personas. En este sentido, el sistema penal actúa a la manera freudiana de un mecanismo de defensa del yo, como un instrumento que genera fenómenos como la proyección y la negación, a través de los cuales se reprimen sentimientos que nos impiden reconocer que vivimos en una sociedad enferma por la violencia, la desigualdad y la corrupción.

Si bien estos mecanismos fueron inicialmente creados por Sigmund Freud frente a personas individuales, en su artículo; “*The neuro-psychoses of defence*”, la psicología social ha llegado a aplicarlos también a grupos sociales. Según esta teoría cuando algunas personas no tienen una aptitud para la conversión y tienen la necesidad inconsciente de rechazar una representación intolerable, el subconsciente termina reprimiéndolas o generando reacciones especiales frente a las mismas (Freud, 2007):

*La negación* permite que el individuo trate hechos obvios de la realidad como si no existieran (*ibíd.*, p. 172). En el derecho penal este mecanismo permite negar los verdaderos problemas sociales como la desigualdad, la pobreza, el desempleo y la violencia utilizando la función preventiva especial negativa de la pena para pensar que los aislamos en una cárcel. En el caso de la corrupción, el problema es

demostró, por ejemplo, que más del 59% de los encuestados en la República Checa, Eslovaquia, Bulgaria y Ucrania se sentía feliz al dar una dádiva y sólo el 13% se sentía avergonzado (p. 147).



muy complejo, pues permite que sistemas totalmente corruptos sigan existiendo sin que se hagan las reformas necesarias.

*La proyección* permite que sentimientos o ideas dolorosas sean proyectados hacia otras personas o cosas cercanas, pero que el individuo siente ajenas y que no tienen nada que ver con él. En este sentido, el Derecho Penal permite asignar los problemas sociales como la corrupción a una serie de individuos que llamamos delincuentes y que se convierten en los chivos expiatorios de cualquier mal que aqueja a un país (Zaffaroni, 2011, p. 369-370). Así, se estigmatiza primero al sujeto y luego se le imputan todas las desgracias de la sociedad.

Todo este proceso es magnificado por los medios de comunicación, que constituyen un verdadero sistema social que, a través de la configuración de un código propio, transforma la información con fundamento en sus propias reglas (Luhman, 2000, p. 4). La unilateralidad de un procedimiento que consiste inicialmente en simple publicación de información, es contrastada a través de la construcción de valores morales, muchas veces artificiales, a partir de los cuales un proceso inicialmente automático, va adquiriendo la finalidad consciente de escenificar juicios que, pretendiendo distinguir el bien del mal, con una consciente estigmatización de sus protagonistas, buscan

facilitar la comprensión a un público masivo que no tiene tiempo ni ganas de entender la complejidad de la realidad (*ibid.*, p. 115).

Por consiguiente, este proceso conlleva terribles consecuencias no solo porque desconoce completamente la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, sino porque magnifica las finalidades negativas del uso del derecho penal.

En primer lugar, el proceso parte de la construcción de valores artificiales mientras que en la calle la realidad es completamente distinta. Ello no quiere decir que no sean valores loables, pero nos ahorra los esfuerzos para poder alcanzarlos y por ello simplemente aumenta el proceso de negación en el que vivimos. En segundo lugar, produce estigmatizaciones muy fuertes hacia individuos a los cuales se les atribuye la culpa de los males sociales como una forma freudiana de reflexión.

Finalmente, el escándalo tampoco crea justicia pues la aparición de un nuevo escándalo siempre hace que el anterior quede inconcluso, y que se considere ya caduco en su función de atraer la atención de la audiencia.<sup>5</sup>

Lo peor de este *modelo del escándalo* es que no permite

solucionar los problemas de fondo, sino que simplemente busca fomentar la audiencia, lo que evita también la realización de investigaciones estructurales, pues los operadores de la justicia solo tendrán tiempo para responder a la “*agenda setting*” programada por los medios de comunicación, es decir, los temas que los medios identifican y priorizan para la opinión pública (Mc Combs, 1985), dentro de los cuales la corrupción siempre tendrá un lugar especial, pues produce un morbo colectivo, pero son los medios quienes deciden cuales son los sectores y protagonistas que se expondrán en la palestra pública.

#### **4. Reflexión sobre un modelo realista de lucha contra la corrupción**

El modelo con el cual se viene luchando contra la corrupción en la práctica es un rotundo fracaso, es reactivo y no preventivo, no ataca sus causas, sino sus efectos, y sobre todo no es sincero, sino hipócrita y politizado.

El principal problema es que no se reconoce que la corrupción no es exclusiva de una calidad de personas específicas, sino una enfermedad que aqueja, en distintos grados, a todos los individuos en nuestra sociedad. Los valores aprendidos en la infancia se han venido transformando inexorablemente: (i) el divorcio entre bondad e inteligencia se acentúa en una sociedad en la

5 Para un desarrollo completo de esta teoría se puede consultar: Lombana Villalba, Jaime: *Injuria, Calumnia y Medios de Comunicación*, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, 2011.





que la honestidad es confundida con la estupidez y la astucia con la inteligencia, situación reforzada en las aulas por todo tipo de formas de *bulling* en las cuales solo el más fuerte sobrevive; (ii) el individualismo y el consumismo han absorbido cualquier tipo de filosofía del bien común; (iii) se han creado sistemas paralelos a la legalidad en los cuales es posible obtener cualquier bien fuera de los canales ordinarios, en los cuales reinan antihéroes que consiguen abstraerse de la desigualdad del sistema mediante prácticas ilegales como el contrabando, el narcotráfico, o la corrupción estatal o privada (Cortina, 1997).

Esta situación ha cooptado prácticamente todos los sectores sociales hasta el punto de convertirlos en verdaderos vectores de la corrupción: en la infancia nuestros niños ven el ejemplo de los regalos a los maestros para aumentar sus calificaciones y la falsificación de las constancias médicas para ausentarse mientras se encuentran en paseos familiares; luego el temor a sus padres o la presión de sus compañeros los involucra en el mundo de la copia, el plagio y las pequeñas extorsiones para evitar el *bulling*, situación que se multiplica en las universidades. ¿Qué tan lejos están estas conductas del soborno, la falsedad, el peculado o la concusión?, la verdad muy poco.

Bannenberg (2003) plantea una interesante teoría para

la explicación de la corrupción de acuerdo a diversas etapas progresivas y complementarias: (i) la primera es la de bagatela u ocasional, que se presenta cuando se dan específicos estímulos para la corrupción, como el caso del ciudadano que accede a entregar un soborno a un policía para que no le imponga una multa; (ii) la segunda se presenta ante situaciones más complejas pero restringidas espacial y temporalmente, no es pequeña, sino considerable pero en ella el sujeto actúa de manera individual; (iii) la tercera es a través de redes complejas en las cuales los individuos cooptan entidades completas para su propio beneficio en materia contractual, de licencias, judicial, entre otras; (iv) finalmente, la cuarta implica una relación más compleja con estructuras de criminalidad organizada como el narcotráfico o el lavado de activos (p. 206).

Todas las profesiones y oficios desarrollan este modelo a través de formas grises de corrupción, generalmente impunes y comúnmente frecuentes, a saber: los profesores dan clases particulares a sus propios alumnos; los contadores y tributaristas se convierten en magos de la evasión fiscal; los asalariados aplican todo tipo de estrategias para reducir sus horas de trabajo; los abogados se prestan para ser asesores de la mafia; quienes trabajan en el sector de los servicios obtienen mayores comisiones por la venta de productos que terminan siendo

una estafa; los médicos obtienen todo tipo de beneficios del sector farmacéutico; los medios de comunicación se autocensuran dependiendo del valor de la pauta publicitaria; los comisionistas de bolsa participan en el propio mercado bursátil a través de terceros; y los ingenieros y arquitectos reducen la calidad y la cantidad de los materiales de sus obras para obtener una ganancia adicional, entre millones de ejemplos que pueden darse. Ninguno de nosotros está libre de culpa.

Lo más complejo es que durante años el discurso de la lucha contra la corrupción ha sido utilizado para ampliar esta paradoja, a partir de un prejuicio propio de la criminología positivista, completamente abandonado hace siglos, según el cual quien comete un acto de corrupción es una persona distinta del resto, cuando en la realidad cualquier sujeto puede cometer un acto de corrupción. Contrario a esto, la política criminal no puede fundarse en prejuicios, sino en eliminar las causas reales de la corrupción en cada una de sus vertientes, a través de estudios concretos y no de premisas políticas:

La primera causa de la corrupción es el propio sistema social. Sociedades en las cuales prevalece el interés particular no pueden esperar que de un momento a otro los individuos apliquen valores distintos a los que aprendieron. Aun cuando



comúnmente se crea, o pretenda creer, que la corrupción es un fenómeno de creación espontáneo, incausado, se deriva de normas socioculturales ampliamente aceptadas y promovidas (el personalismo o las lealtades a familias, a tribus o amigos; la prevalencia del interés particular sobre el colectivo), respaldadas por una anomia que privilegia los beneficios económicos y el reconocimiento personal, más allá de cualquier interés colectivo.

El segundo factor que favorece la corrupción es la concentración de poder. Si el núcleo de la corrupción es la desviación de intereses, la reunión de los mismos en pocas personas facilita que éstas puedan llegar a utilizarlos para su propio beneficio. El autoritarismo es una enfermedad de diversas etapas que va convirtiendo cualquier forma de gobierno en una dictadura, pero ello no sucede en un día, sino que tiene diversos momentos, primero una oligarquía, luego una demagogia, y, finalmente, la concentración absoluta del poder.

El tercer factor transversal que motiva la corrupción es la ineficiencia, que desafortunadamente genera que se den dádivas para disminuir la demora de los trámites (Sabán, 1991, p. 25). Aunque no puede ser una justificación ética para participar en actos corruptos, los sobornos muchas veces se utilizan para agilizar los trámites administrativos en administra-

ciones públicas con altos índices de ineficiencia, los ampliamente conocidos “pagos de engrase”.

Pero más allá de estos factores, el más importante es la ausencia de mecanismos de control a los gobernantes (Muriel, 2000, p. 30). Partiendo de una teoría realista no podemos esperar que de un momento para otro surja una fórmula mágica para eliminar la corrupción. Por ello sería hipócrita y absurdo pensar que con solo discursos se pueda llegar a cambiar la mentalidad de las personas. Mientras ello ocurre la única opción es aumentar los controles permitiendo que todas las personas puedan acceder a la información y cuestionar los procedimientos públicos y privados.

En consecuencia, al margen de los mecanismos concretos que se adopten para emprender una pretendida “lucha contra la corrupción” que, en la mayoría de las veces no pasa de ser solo populismo punitivo en respuesta a la agenda definida por los medios de comunicación, y ahora también por las redes sociales, una verdadera política criminal contra la corrupción debe enfocarse en:

1. Cambiar el paradigma social; de manera que cada ciudadano se apropie de la idea de que el interés colectivo debe prevalecer sobre el particular, lo que hoy en día implica un desafío educativo de largo plazo y un vuelco total a los cimientos

éticos de la sociedad.

2. Adoptar una opción decidida por fortalecer el Estado de derecho y la democracia, dejando atrás la ya recorrida idea de modificar las leyes según el interés de los gobernantes de turno. Para lo cual es indispensable que cada ciudadano se interese en las discusiones democráticas y se apropie de los mecanismos de participación ciudadana, con una visión crítica e informada.
3. Mejorar el funcionamiento del Estado, haciendo que la respuesta institucional a las necesidades de cada ciudadano sea pronta y oportuna. Lo que a su vez requiere la implementación de mecanismos de control efectivos que identifiquen y corrijan, por medio de sanción si es el caso, los comportamientos institucionales o individuales, públicos y privados, que afecten ilícitamente el interés público en aras de satisfacer intereses particulares. Como ya se dijo, la implementación de estos mecanismos de control y sanción efectivos es, por necesidad práctica, el camino más expedito para empezar a combatir las causas de la corrupción, pero las herramientas que verdaderamente llevarán a erradicarlas son el cambio de paradigma social y el fortalecimiento de la democracia para garantizar la desconcentración de poder.





## Conclusiones

La corrupción no es una calidad que pueda asignarse a determinadas personas sino una situación que tiene tres elementos que no son tan extraños en la sociedad: uno interno (prevalencia del interés general), uno adjetivo (poder) y otro material (ánimo de obtener un beneficio). En virtud de ello, desde el punto de vista criminológico surge como una desviación social que puede aparecer en todos los sectores sociales, que comienza desde actos pequeños y es progresiva y por ello todos los individuos la desarrollan en momentos e intensidades distintas.

En este sentido, la corrupción implica un defecto de organización de sistemas que no contemplan mecanismos de prevención y control suficientemente robustos. Prueba de ello es que los índices de percepción de la corrupción y el de pago de sobornos indican que en el primer mundo se previene y

controla la corrupción, pero se exporta al tercer mundo (donde los controles no son tan fuertes) para conquistar mercados.

En este marco, en muchos países las funciones clásicas de la pena han sido completamente ineficaces para combatir el fenómeno: (i) la prevención negativa no funciona por la anomia generalizada que muchas sociedades tienen frente a conductas como el amiguismo, el clientelismo o el tráfico de influencias; (ii) la retribución funciona solo de manera selectiva frente a la masividad del fenómeno, antes de la y (iii) la prevención general positiva no solo no restablece la confianza de los individuos, sino que la aumenta porque con cada escándalo de corrupción la sociedad considera es aún más grave.

En este sentido, la lucha contra la corrupción frecuentemente es utilizada como un placebo, como un mecanismo de defensa en el cual la respuesta a profundos problemas sociales

es castigar a algunos agentes de los sectores en los cuales se presentan, sin que realmente se busque resolverlos, porque para ello habría que hacer cambios que los tomadores de decisiones no quieren efectuar. Ejemplos de esta situación son los dos sectores en los cuales se ha presentado mayor corrupción: la contratación pública y la salud.

En el fondo se trata de áreas pésimamente reguladas, con operadores no controlados que responden a intereses particulares y sistemas de control totalmente ineficaces. En muchos casos la corrupción es favorecida por la propia ley pero solo se sanciona selectivamente a unos actores para dejar actuar al resto con tranquilidad. Por lo anterior, la única forma de luchar efectivamente contra este fenómeno es encontrar los verdaderos problemas del sistema y fortalecer el control para detectarlos y sancionarlos no de manera selectiva y ejemplarizante, sino de forma integral y sincera.

---

## Bibliografía

- Acierno, L. (2002). La corruzione dei funzionari comunitari. En Ferre, J. C. (Ed.), *Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa: Fraude y corrupción en la administración pública* (pp. 137-144), Salamanca: Universidad de Salamanca.
- Adler, A. (1958). *Práctica y teoría de la psicología del individuo*. Buenos Aires: Paidós.
- Amacher, R. y Ulbrich, H. (1989). *Principles of Economics*. Cincinnati: South-Western Publishing.
- Annastasi, A. (1967). *Psicología diferencial*. Madrid: Aguilar.
- Arnim, H. H. (2003). *Korruption in Politik und Verwaltung*. En Von Arnim, H. H., *Korruption*. Munich: Knaur.
- Arredondo, A. (2005). Colombia entre 'vivos' y bobos. *Revista Semana*. Recuperado de <https://www.semana.com/noticias/>



- articulo/colombia-entre-vivos-bobos/74993-3
- Ayittey, G., (2000). Combating Corruption in Africa: Analysis and Context. En Hope K. R., y Chikulu, B. (Eds.), *Corruption and Development in Africa Lessons from Country Case-Studies* (pp. 104-118). New York: Martin's Press.
  - Bandura, A., y Walters, R. H. (1974). Aprendizaje social y desarrollo de la personalidad. Madrid: Alianza.
  - Bannenberg, R. (2003). Korrup-tion in Deutschland. En Von Armin, H.H., *Korrup-tion*. Múnich: Knaur.
  - Baumol, W., y Blinder, A. (1991). Economics: Principles and Policy. San Diego: Harcourt Brace Jovanovich.
  - Beardshaw, J., Brewster, D., Cormack, P., y Ross, A. (1998). Economics. Harlow: Longman.
  - Beccaria, C. (1998). De los delitos y de las penas. Madrid: Alianza.
  - Berdugo, I., Arroyo, I., Ferré, J. C., García, R., Serrano, J. R., Terradillos, J.,... Pérez, A. (2010). Curso de derecho penal. Parte general. Barcelona: Experiencia.
  - Blanco, I. (2004). La corrupción desde una perspectiva criminológica: un estudio de sus causas desde las teorías de las actividades rutinarias y de la elección racional. En Pérez Álvarez, F. (Coord.), *Serta: In memoriam Alexandri Baratta* (pp.266-296). Salamanca: Universidad de Salamanca.
  - Bowden, E. V. (1989). Economics: The Science of Common Sense. Cincinnati: South-Western Publishing.
  - Bustos, R. (2004). La recuperación de la responsabilidad política en la lucha contra la corrupción de los gobernantes: una tarea pendiente. En Fabián, E. y Rodríguez, N. (Coord.), *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*, (pp. 67-85), Salamanca: Ratio Legis.
  - Clarke, R., y Felson, M. (1993). Routine Activity and Rational Choice. Nueva Jersey: Transaction Publishers.
  - Cohen, L., y Felson M. (1979). Social Change and Crime Rate Trends: A Routine Activity Approach. *American Sociological Review*, 44 (4). 588-608.
  - Contreras, L. H. (2004). Los delitos económicos relacionados con la constitución: los principios de consenso y oportunidad en sede procesal penal, y la sustitución del interés público en la persecución de la criminalidad de corrupción. Santiago: La Aurora.
  - Contreras, L. H. (2005). Corrupción y principio de oportunidad: alternativas en materia de prevención y castigo a la respuesta penal tradicional. Salamanca: Ratio Legis.
  - Corte Constitucional de Colombia, (03 de octubre de 2002) Sentencia C-806/02 [MP Clara Inés Vargas Hernández]
  - Cortina, A. (1997). Ética de la Sociedad Civil. En Laporta, F., y Álvarez, S., *La corrupción política*. Madrid: Alianza Editorial.
  - Cugat, M. (1997). La desviación del interés general y el tráfico de influencias. Barcelona: Cedecs.
  - Del Arco, M., y Pons, M. (2003). Derecho de la construcción (aspectos administrativos, civiles y penales). Granada: Comares.
  - Demetrio, E. (2002). Consideraciones sobre la corrupción y los delitos contra la Administración Pública. En Ferre, J. C. (Ed.), *Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa: Fraude y corrupción en la administración pública* (pp. 173-192), Salamanca: Universidad de Salamanca.
  - Domínguez-Berrueta, M. (2006). Sobre la ley de contratos de las administraciones públicas. En Casagne, J. C., y Rivero, E. (Dirs.), *La contratación pública* (pp. 137-165), Buenos Aires: Hammurabi.
  - Esquivel, Y. (2004). Control de la corrupción en el sistema costarricense. *Cuadernos de Estudio del Ministerio Público de Costa Rica*, (8).
  - Eide, E. (Ed.). (1994). Economics of Crime: Deterrence and the Rational Offender. Amsterdam: North-Holland.
  - Eysenck, H. J., y Eysenck, M. W. (1987). Personalidad y diferencias individuales. Madrid: Pirámide.
  - Fabián, E. (2003). La corrupción de agente público extranjero e internacional. Valencia: Tirant lo Blanch.
  - Feijoo, B. (2006). Retribución y prevención general, un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal. Buenos Aires: B de F.
  - Felson, M. (1998). Crime & Everyday Life. Michigan: Pine Forge Press.



- Fernández, L. (1991). *Psicología de la corrupción y los corruptos*. Granada: Grupo Editorial Universitario.
- Ferré, J. C. (2002). *Corrupción y delitos contra la administración pública*. En Ferré, J. C. (Ed.), *Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa: Fraude y corrupción en la administración pública* (pp. 13-26). Salamanca: Universidad de Salamanca.
- Feuerbach, P. J. A (1989). *Tratado de derecho penal vigente en Alemania*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Freud, Sigmund (2007). *Obras Completas. Tomo I: (Ensayos 1 al 16)*. Madrid: Editorial Biblioteca Nueva.
- Friedrich, C. J. (1990). *Corruption Concepts in Historical Perspective*. En Heidenheimer, A. J.; Johnston, M. y Le Vine, V. T. (Edits.), *Political Corruption: A Handbook*, (pp. 15-24), New Jersey: Transaction Publishers.
- Gallego, J., y Nácher, J. (2001). *Elementos básicos de economía: un enfoque constitucional*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- García, C. (1997). *Acerca del concepto de corrupción*. En Laporta, F., y Álvarez, S. (Comps.), *La corrupción política*. Madrid: Alianza.
- Grondona, M. (1993). *El tercer desafío*. Buenos Aires: Planeta.
- Hegel, F. (1987). *Principios de la filosofía del derecho*. Barcelona: Edhasa.
- Heidenheimer, A. J. (1970). *The Context of Analysis*. En Heidenheimer, A. J. (edit.), *Political Corruption: Readings in Comparative Analysis* (pp. 27-52). Nueva Jersey: Transaction Books.
- Lombana, Jaime. (2011). *Injuria, Calumnia y Medios de Comunicación*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- López, J. O. (1998). *Introducción: ¿Qué es la corrupción?* En López, J. O. (Coord.), *Corrupción y cambio*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- Lozano, J., y Merino, V. (Comps.) (1998). *La hora de la transparencia en América latina: el manual de anticorrupción en la función pública*. Buenos Aires: Gránica.
- Luhman, N (2000). *La realidad de los medios de las masas*. Barcelona: Antropos.
- Malem, J. F. (2000). *Globalización, comercio internacional y corrupción*. Barcelona: Gedisa.
- Malem, J. F. (2002). *La corrupción: aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*. Barcelona: Gedisa.
- Mankiw, N. G. (2007). *Principios de economía*. Madrid: Thomson.
- Maslow, A. (1991). *Motivación y personalidad*. Madrid: Díaz de Santos.
- Mc Clellan, D. C. (1989). *Estudio de la motivación humana*. Madrid: Narcea.
- Mc Combs, M. (1985). *La comunicación de masas en las campañas políticas: información, gratificación y persuasión*. En De Moragas, M. (Ed.), *Sociología de la Comunicación de Masas (II) Estructura, funciones y efectos*. Barcelona: Editorial Gustavo Gili.
- Heidenheimer, A. J.; Johnston, M. y Le Vine, V. T. (Edits.). (1997). *Political Corruption: A Handbook*. New Jersey: Transaction Publishers.
- Hope, K. R. (2000). *Corruption and Development in Africa*. En Hope K. R., y Chikulu, B. (Eds.), *Corruption and Development in Africa Lessons from Country Case-Studies* (pp. 17-39). New York: Martin's Press.
- Ibáñez, P. (1996). *Tangentopoli tiene traducción al castellano*. En Ibáñez, P. (Coord.), *Corrupción y Estado de derecho: el papel de la jurisdicción* (pp. 100-109). Valladolid: Trotta.
- Jescheck, H.H. (2002). *Tratado de derecho penal. Parte general*. Granada: Comares.
- Johnston, M. (2002). *The Definitions Debate: Old Conflicts in New Guises*. En Jain, A. K. (Ed.), *The Political Economy of Corruption*. (pp. 11-31). Nueva York: Routledge.
- Kant, I. (2005). *La metafísica de las costumbres*. Madrid: Tecnos.
- Key Jr., V. O. (1997). *Techniques of Political Graft*. En Heidenheimer, A. J.; Johnston, M. y Le Vine, V. T. (Edits.), *Political Corruption: A Handbook*, (pp. 16-34). New Jersey: Transaction Publishers.
- Leys, C. (1978). "Concepts, Definitions and Criteria". En Heidenheimer, A. J. (Edit.), *Political Corruption: Readings in Comparative Analysis* (pp. 27-



- Mc Connell C., y BLUE S. (2000). Economía. Bogotá: McGraw Hill.
- Mendonca, D. (2005). Corrupción: Un estudio sobre la corrupción en el Paraguay. Asunción: Intercontinental Editora.
- Miller, W., Grodeland, A. B., y Koshechkina, T. Y. (2001). A Culture of Corruption: Coping with Government in Post-communist Europe. Budapest: Ceupress.
- Mir Puig, S. (2011). Derecho penal. Parte general. Barcelona: Reppertor.
- Misas, G.; Oviedo, M., y Franco, A. (2005). La lucha anticorrupción en Colombia: teorías, prácticas y estrategias. Bogotá: Contraloría General de la República.
- Mochón, F. (2003). Economía: teoría y política. Madrid: McGraw Hill.
- Montenegro, A. (1997). Corrupción, democracia y ética. Panamá: Procuraduría de la administración.
- Molina, C. M. (1988). Evolución Histórica de la Criminología. Ensayo de criminología académica. Segunda parte. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, (81), 107-148.
- Muñoz Conde, F. y García Aran, M. (2007). Derecho penal. Parte general. Valencia: Tirant lo Banch.
- Muriel, M. (2000). Economía, corrupción y desarrollo. En Fabián, E. (Coord.), *La corrupción: aspectos jurídicos y económicos* (pp. 27-32). Salamanca: Ratio Legis.
- Núñez, A. (2004). La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción. En Fabián, E. y Rodríguez, N. (Coord.), *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar* (pp. 13-14), Salamanca: Ratio Legis.
- O'sullivan, A., y Sheffrin, S. (2004). Economía: Principios e instrumentos. Madrid: Pearson.
- Poveda, A. (1998). La corrupción y el régimen. Bogotá: Ediciones Jurídicas Ibáñez.
- Reed, S. R. (18 de noviembre de 2008). La corrupción política en Japón. *Avizora*. Recuperado de: [http://www.avizora.com/atajo/informes/japon\\_textos/0001\\_corrupcion\\_politica\\_japon.htm](http://www.avizora.com/atajo/informes/japon_textos/0001_corrupcion_politica_japon.htm).
- Rico, J. M. (1994). La corrupción pública y su control en América Latina. *Revista de Derecho penal y criminología*, (4), 675-704.
- Rincón, R. (2005). La puerta giratoria. *Revista Semana*. Recuperado de <https://www.semana.com/opinion/articulo/la-puerta-giratoria/74370-3>
- Rivero, R. (2004). Corrupción y contratos públicos: las respuestas europea y latinoamericana. En Fabián, E., y Rodríguez, N. (Coord. (s)), *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar* (pp. 109-125), Salamanca: Ratio Legis.
- Robinson, J., y Acemoglu, D. (1994). Por qué fracasan los países. Barcelona: Deusto.
- Rodríguez, F. (2004). ¿Puede el derecho sancionador frenar la corrupción?": reflexiones desde el análisis económico del derecho. En Fabián, E., y Rodríguez, N. (Coords.), *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar* (pp. 15-26), Salamanca: Ratio Legis.
- Rodríguez, N. (2004). La necesaria flexibilización del concepto de soberanía en pro del control judicial de la corrupción. En Fabián, E. y Rodríguez, N. (Coord.), *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar* (pp. 241-275), Salamanca: Ratio Legis.
- Rodríguez, L. y Ossandon, M. (2005). Delitos contra la función pública. El derecho Penal frente a la corrupción Política, administrativa y judicial. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Rose-Ackerman, S. (2001). La corrupción y los gobiernos: causas, consecuencias y reforma. Madrid: Siglo XXI.
- Roxin, C. (1997). Derecho penal. Parte general. Madrid: Civetas.
- Ruggiero, V. (2005). Delitos de los débiles y de los poderosos. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Sabán, A. (1991). El marco jurídico de la corrupción. Madrid: Civetas.
- Skinner, B. F. (1975). Sobre el conductismo. Barcelona: Fontanella.
- Sutherland, E. (1999). El delito de cuello blanco. Madrid: La Piqueta.
- Stapenhurst, R., y Kpundeh, S. J. (1999). Introduction: An Overview of the Costs of Corruption and Strategies to Deal with It. En Stapenhurst, R., y Kpundeh, S. J. (Eds.), *Curbing Corruption: Toward a Model for Building National Integrity* (pp. 1-9). Washington: Development Studies.



- Tanzi, V., Davoodi, H. (2002). Corruption, Growth, and Public Finances. En Jain, A. K. (ed.), *The Political Economy of Corruption (89-110)*, Nueva York: Routledge.
- Valeije, I. (2003). Visión general sobre las resoluciones e iniciativas internacionales en materia de corrupción. Anuario da Facultad de Dereito da Universidade da Coruña, (7).
- Van Klaveren, J. (1978). The Concept of Corruption. En Heidenheimer, A. J. (Edit.), *Political Corruption: Readings in Comparative Analysis* (pp. 26-40). Nueva Jersey: Transaction Books.
- Vargas, G. (2004). La corrupción de los “mejores” es la peor. *Revista Semana*. Recuperado de: <https://www.elspectador.com/opinion/opinion/la-corrupcion-de-los-mejores-es-la-peor-columna-673749>
- Villoria, M. (2000). *Ética pública y corrupción: curso de ética administrativa*. Madrid: Tecnos.
- Virgioni, J. (2004). *Crímenes excelentes, delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Walsh, C., y Stiglitz, J. (2002). *Economics*. Nueva York: Norton.
- Watson, J. B. (1947). *El conductismo*. Buenos Aires: Paidós.
- Zaffaroni, E. (2011). *La palabra de los muertos*. Buenos Aires: Ediar.

