

DE LA INDETERMINACIÓN DE LA CORRUPCIÓN Y SUS DESCONTROLES

M.Sc. Pablo Barahona Krüger⁽¹⁾

(Recibido 27/10/05; aceptado 05/04/06)

(*) El autor se licenció en la UCR con un estudio investigativo sobre la corrupción e impunidad que le habilitó para continuar investigando y produciendo sendas publicaciones sobre estos temas, incluido su libro "Corrupción e impunidad: correlaciones e implicaciones". Posee una Maestría en Derecho Constitucional y actualmente se desempeña como Abogado Consultor y Litigante. Es profesor de derecho de la UCR y dirige los esfuerzos de fundación del Centro Académico de Lucha Anticorrupción y Fortalecimiento de la Democracia (CALAFODE).

RESUMEN

El sugerente juego de palabras que por su título orienta el contenido desarrollado en este trabajo, no obedece a un deseo antojadizo ni mucho menos comprende un sinsentido, sino que, muy por el contrario, delimita con toda claridad la intención crítico-propositiva con que se ensaya y redondea lo escrito para enmarcar conceptualmente la corrupción y evidenciar la ausencia de controles formales ciertos y efectivos en la lucha contra la corrupción en Costa Rica.

Si bien por un lado es ostensible que, al menos en Costa Rica, se “cuenta” con una institucionalidad demacrada y apócrifa, ausente en el detalle y errática en lo macro, lo cierto es que por otro es esa la inconstitucionalidad que, al menos en el papel, “controla” una corrupción que, igualmente y por lo demás, se muestra descontrolada.

Palabras clave: Corrupción, impunidad, control, descontrol, ética, poder, abuso, contraloría, procuraduría, fiscalía, derecho, política, filosofía, sistemas, subsistemas, suprasistemas, legalidad, responsabilidad.

ABSTRACT

The suggestive play on words that anticipates the content of this article is not whimsical or some kind of nonsense; quite the contrary, it very clearly delineates the proactive and critical intention in addressing and conceptualizing its content in order to frame the concept of corruption and make the lack of real, formal and effective controls in the fight against corruption in Costa Rica evident.

Although it is ostensibly clear that, at least in Costa Rica an emaciated and apocryphal institutionalism, lacking in detail and erratic at the macro level is available, the fact is that such institutionalism, at least on paper, "controls" a kind of corruption that seems likewise out of control.

Key words: Corruption, impunity, control, ethics, power, abuse, law, politics, philosophy, subsystems, supra systems, legality, responsibility.

SUMARIO:

1. Introducción
2. Sobre la bivalencia y correlatividad de la corrupción
3. Precisiones conceptuales y fenomenológicas sobre la corrupción y su correlato: la impunidad
4. Breves apuntes sobre ética y corrupción
5. Los mecanismos de descontrol

1. INTRODUCCIÓN

La corrupción es quizá uno de los términos más manidos y por tanto indeterminados que pueda identificar cualquier cientista social, en cuenta el buen jurista, al profundizar en su estudio. Solo la democracia, la libertad y el libre comercio, términos que tampoco pasan de moda, sufren a nivel conceptual, tal grado de indeterminación.

Entender el fenómeno de la corrupción, no como algunos políticos oportunistas y uno que otro académico superficial, sino con seriedad y vocación científica, es una tarea aún pendiente en Costa Rica.

En nuestro medio, ante el vacío de estudios serios y con algún grado de contundencia científica sobre tan particular e implicante vicio social, bien viene el intento de quienes, emulando la seriedad de los corruptólogos europeos y aún norteamericanos⁽¹⁾ que se han dado a la tarea de estudiar con alto grado de completos el fenómeno de la corrupción, venimos estudiándolo desde hace algunos años con criticidad e inclinación academicista.

La profundidad del problema impide que su abordaje se limite al estudio casuístico o a la afirmación especulativa. Sus graves implicaciones, tanto a nivel político, como económico y jurídico, convierten su estudio en obligación, no solo académica, sino también ética.

La omitida referencia a tan triste fenómeno en los programas de estudio de las carreras universitaria y muy particularmente de aquellas relacionadas al manejo del poder –entiéndase: derecho, ciencias políticas y economía para empezar–, resulta muy conveniente para que “el negocio” de la corrupción se conserve y fortalezca. La ignorancia es siempre la mejor patente de curso para lo incorrecto.

Así es como tenemos estudiantes, pero aún más grave, profesionales, que al hablar de corrupción no saben realmente de que están hablando, al menos no en un nivel discursivo académico-

(1) En varios países se han fundado centros de lucha contra la corrupción, cuyos brazos académicos se componen incluso de una oferta académica que incluye maestrías y doctorados sobre corrupción. En Costa Rica, existe la iniciativa CALAFODE (Centro Académico de Lucha Anti-corrupción y Fortalecimiento de la Democracia) adscrita a la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica.

dogmático. Muy por el contrario, su proximidad al tema se la deben a la inmediatez de los apuntes periodísticos que abundan, tanto en número como en ligereza, sobre el tema. Así es como, lo publicado en medios colectivos de comunicación, es lo que ha formado y forma a los “académicos” sobre este tema, por lo demás, demasiado complejo –como casi todo fenómeno relacionado con el ejercicio del poder–, para ser reducido al siempre superficial análisis periodístico.

El riesgo de tal grado de inconciencia de los futuros y actuales tomadores de decisiones, e incluso de los ejecutores (aplicadores de esas decisiones), es el abono más fértil para la corrupción. Ignorar qué es realmente corrupto y que no lo es, redundará en que nada lo sea. Ya lo decía Beauvoir: “Nadie es un monstruo si lo somos todos”.

De ahí la necesidad de allanar el camino y definir seriamente, sin espejismos políticos ni cálculos pasionales, sino solo desde la claridad de la ciencia jurídica, qué es corrupción y qué no, cuáles son sus expresiones más comunes y cómo abordarlas desde un plano combativo. Para ello estos apuntes que suscribo con anteojos de jurista en el entendido de que procuraré, en torno a este tema, pincelar algunas ideas que me parece importante sentar como bases de conocimiento para quien se proponga ahondar en lo relativo y correlativo a la corrupción, de la cual diré como primer aporte, que es un fenómeno multirelacional, es decir: se compone de una serie de variables tocantes a lo jurídico, sociopolítico, económico, psicológico y hasta filosófico, si consideramos el componente ético en su definición.

2. SOBRE LA BIVALENCIA Y CORRELATIVIDAD DE LA CORRUPCIÓN

Para algunos, la corrupción es también un fenómeno bivalente, incluso las teorías utilitaristas defienden la corrupción como una herramienta útil –quizá la única– ante sistemas colapsados por excesivas burocracias o significativas ineficiencias.⁽²⁾

No es correcto, desde un enfoque académico, hablar de corrupción sin considerar su correlato: la impunidad. Ambos vicios se

(2) Mediante el “dilema del prisionero” se explica como los unos se ven forzados a corromper para poder competir con los otros, con aquellos que sobornaron primero y han “triunfado” en virtud de ello.

tienden puentes de interdependencia que más adelante podremos develar. Sin embargo, bien cabe adelantar que ninguna iniciativa que pretenda afrontar el problema de la corrupción, superará su condición de salud a la bandera si no se acoraza –igualmente quiero decir: sino se acompaña– con una dosis equivalente de oposición a la impunidad.

De esta manera y antes de profundizar en las afirmaciones esbozadas hasta ahora, parece oportuno y necesario ensayar una introducción definitoria o conceptual que nos permita delimitar la materia propuesta: la corrupción.

Como se ve, tanto este vicio como la impunidad, se constituyen como fenómenos altamente complejos, cuya fenomenología debe ser abordada interdisciplinariamente y, por supuesto, con algún grado de profundidad, dado que, de lo contrario, podría incurrirse en el error que se compone siempre a partir del parcialismo y la superficialidad, considerando en ese orden que, como bien decía **Pascal**: *“Todo error proviene siempre de una exclusión”*.

Con la corrupción, hay que decirlo –o si se prefiere: escribirlo–, no se juega; no es un asunto de modas que pueda abordarse desde los subjetivismos que tanto daño han impelido a las ciencias sociales cuando sus científicos han incurrido en la barbarie académica de trasladar o imponer sobre el objeto de estudio sus propios deseos y frustraciones. La objetividad en el análisis debe resultar del razonamiento conciente y permanente.

En lo siguiente, correspondo con algunas definiciones que permitan superar la avasallante indeterminación semántica que gira en torno a lo que habrá de entenderse cuando se citen las voces: corrupción e impunidad.

3. PRECISIONES CONCEPTUALES Y FENOMENOLÓGICAS SOBRE LA CORRUPCIÓN Y SU CORRELATO: LA IMPUNIDAD

Se pospondrán así las consideraciones politológicas en que habrá de incurrirse ineludiblemente más adelante, toda vez que este aporte puede lograr mayor consideración si, en lo siguiente, se centra en procurar una definición dogmática de lo que ha de entenderse por corrupción y así llamar a la cordura con el fin de que no se considere corrupta una conducta que no lo es, ni se deje de considerar, por el contrario, otra que si lo es.

Como primera aproximación debe estarse claro en algo: no toda violación a la ley es corrupción. Es decir, si bien en sentido lato corrupción es sinónimo de malversación y corromper lo es de torcer, de alterar o viciar, lo cierto es que en orden estricto cuando se habla de corrupción en términos jurídicos, debe colegirse aquello que componga *“una desviación, ya sea en beneficio de uno o varios particulares, de la autoridad establecida para salvaguardar los intereses de una colectividad que bien puede ser privada o pública”*.⁽³⁾

Otra definición que parece oportuno compartir es aquella que define corrupción como *“la utilización de un poder otorgado por un tercero para el interés personal del cesionario, interés distinto del que persigue el titular del poder cedido. En el caso de la pública se constituye por la utilización de potestades públicas para el interés privado cuando este difiere del general a que toda actuación pública se debe por mandato”*.⁽⁴⁾

Y se concluye el compendio de definiciones que se viene ensayando sosteniendo que *“la corrupción ha de ser entendida como la inobservancia de la legislación, por parte de aquellos funcionarios públicos que se encuentran en posición de garantes de la aplicación efectiva de la misma y de aquellos sectores civiles (empresas –incluidos los medios de comunicación–, partidos políticos, sindicatos, o ciudadanos) que lejos de exigir el cumplimiento del derecho, se constituyen en corruptores, instigando por medio de presiones o dádivas, la comisión de actos de carácter ilícito que uno a uno componen el gran bulto de la corrupción”*.⁽⁵⁾

La corrupción es un fenómeno multiforme cuyas expresiones varían dependiendo de la materia o el sujeto. Es así como para el acervo puede considerarse la corrupción:

- Pública
- Política
- Electoral

(3) Barahona Pablo. *Corrupción e impunidad: correlaciones e implicaciones*. Editorial Jurídica Continental. San José, 2004, p. 60.

(4) Barahona. *Op. cit.*, pp. 64-65.

(5) Barahona. *Op. cit.*, pp. 64-65.

- Internacional
- Privada (empresas y medios de comunicación)
- Judicial
- Administrativa
- Académica
- Eclesiástica
- Deportiva

Y así continuar agregando a la lista casi indefinidamente.

Bien viene enfatizar brevemente en la corrupción pública, cuyo surgimiento requiere la concurrencia de ciertos elementos, entre los cuales se cuentan: discrecionalidad en el ejercicio del poder público (D), falta de transparencia y controles (Ftc), abuso de ese poder discrecional (A) y desvío del erario público (D1)⁽⁶⁾

Este beneficio que se cita en el párrafo anterior ha de implicar, indefectiblemente, un beneficio cuando menos para una de las partes que transan corruptamente. Dicho favorecimiento, en todo caso, no habrá de ser necesariamente económico, dado que puede desplegarse de las formas más creativas posibles, como ocurre por ejemplo cuando un funcionario público actúa a favor de una empresa, desviando su poder discrecional originalmente previsto para un fin público, con tal de que aquella empresa le contrate a su familiar desempleado.

No puede omitirse, por responsabilidad académica e intención de completar la referencia, aún breve, a la impunidad como fenómeno correlativo de la corrupción.

Es claro que la impunidad, desde el punto de vista del derecho internacional, ha de entenderse como la ausencia o insuficiencia de investigación, enjuiciamiento y castigo a los responsables de violaciones a los derechos humanos.

La definición más simple que pueda referirse sobre impunidad es la que determina que se compone como aquella libertad que un delincuente logra de la pena (por la falta) en que ha incurrido.

(6) Barahona. *Op. cit.*, p. 67.

Procede, además, establecer algún grado de distinción sobre las impunidades, toda vez que este vicio se presenta en dos modalidades: la impunidad sistemática o de derecho y la impunidad asistemática o de hecho, siendo la primera aquella cuyos objetivos se encuentran claramente definidos, e incluso en ocasiones se vale de medios corruptos preestablecidos, mientras que la segunda, hace referencia más bien a la impunidad que tiene por causa el “error judicial”, la falta de denuncia para iniciar la investigación (cifra negra), o bien, la falta de recursos para realizar el proceso judicial, principalmente la investigación. La impunidad sistemática no subsiste sin una corrupción sistemática que la facilite, que imposibilite o al menos dificulte su control.

En el libro que dedico a estos temas, desarrollo esta idea bajo la siguiente línea argumentativa: *“se sostiene que la impunidad puede ser de hecho o de derecho. Ocurriendo la primera cuando los crímenes cometidos pasan inadvertidos a la justicia, ya sea porque sus autores escapan a la acción de la justicia por no haber sido determinada su responsabilidad, o por la existencia de delitos que no se persiguen ni se penan, aún cuando se individualiza al responsable, ello en virtud de la obvia y odiosa existencia de excepciones abusivas. Por otro lado, la impunidad de derecho se identifica en figuras jurídicas contemporáneas claramente identificadas, tales como: la amnistía, el indulto, la prescripción, las excusas absolutorias como la obediencia debida, el estado de necesidad y el asilo político entre otras. Nótese que todas estas expresiones jurídicas se comportan como bloqueos infranqueables a la operación judicial, pues impiden la actuación del aparato jurídico, garantizando “el derecho a la impunidad”, o lo que es igual, “la impunidad como derecho”.*⁽⁷⁾

Una penúltima distinción que parece importante plantear es la que diferencia la impunidad institucionalizada, de la impunidad internalizada. Siendo la institucionalizada la que los mismos estamentos institucionales habilitan, sea por acción u omisión, con un carácter de permanencia poco relativo, más bien generalizado. La impunidad internalizada por su parte, es la que se arraiga en un caldo de cultivo compuesto de desesperanza o descreimiento en el sistema y la resignación del mismo individuo que la asume como un costo marginal pero inevitable. Así, la impunidad es y punto. Resulta imposible oponérsele, no vale la pena combatirla, para que desgastarse, simplemente se internaliza como un supuesto.

(7) Vid. Pablo Barahona Krüger. *Corrupción e impunidad: correlaciones e implicaciones*. Editorial Continental. San José, Costa Rica, 2004, p. 108.

Ha de saberse que uno de los mayores obstáculos para la superación de la impunidad desde la sociedad civil es justamente el alto grado de legitimación de la impunidad que se percibe en enormes capas de la ciudadanía.

Para contrarrestar efectos tan hondos y tan graves, la sociedad necesita una deslegitimación muy profunda de los crímenes y de los mecanismos que los facilitan; necesita estigmatizarlos y exorcizarlos, y esto no se logra de ninguna manera sin una sanción social muy firme y muy profunda, aunque no necesariamente muy prolongada.⁽⁸⁾

En suma final, ha de tenerse también en cuenta la impunidad selectiva, entendida como un mecanismo de selección para excluir a ciertos grupos de las “inconveniencias o incomodidades” del sistema penal. Bien lo apuntó el combativo escritor uruguayo Eduardo Galeano en el auditorio de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica hace un par de años: *“Se castiga abajo lo que se aplaude arriba”. No es casualidad que los presos sean siempre los pobres, esto es visto como algo natural. Hace bien Galeano al ilustrar el cuadro que aquí se describe al alegar: “...por qué sólo los pobres van presos en países donde nadie va preso cuando se viene abajo un puente recién inaugurado, cuando se derrumba un banco vaciado por los banqueros o cuando se desploma un edificio construido sin cimentos”.*⁽⁹⁾

Es posible atreverse a afirmar que en Costa Rica esto no ha cambiado: un par de golondrinas no hacen verano. Lo develado hasta ahora no resuelve el problema de fondo. El asunto no es atacar las corruptelas, entendidas estas como las manifestaciones concretas de la corrupción, sino los sistemas corruptos que las habilitan.

De poco sirve barrer la casa muy bien un día al año: lo importante, lo idóneo, es decir; lo correcto, es barrer continuamente para evitar que la mugre se vuelva a colar por las rendijas de la casa.

Don Miguel Herrero de Miñón, miembro de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, afirma que la sociedad asiste a *“la demolición del orden jurídico”* que no es otra cosa que *“la operación intelectual y política, doctrinal y práctica en virtud de la cual el Derecho*

(8) Citado en Barahona. *Op. cit.*, p. 109.

(9) Barahona. *Op. cit.*, pp. 111-112.

deja de ser un espacio de común seguridad, merced a cuya imparcialidad y previsibilidad todos pueden acogerse, y se convierte en instrumento de discriminación en pro de quienes administran una legitimidad única y excluyente”.⁽¹⁰⁾

4. BREVES APUNTES SOBRE ÉTICA Y CORRUPCIÓN

Salvo uno que otro estudio un tanto nihilista, en proporción general, los abordajes acostumbrados sobre corrupción se enfocan desde la ética o al menos cumplen con la obligada referencia a esta. Por consiguiente, no será excluida de nuestro análisis sino que, muy por el contrario, la abordaremos como un –sub-sistema de control de conductas que informa a su vez otros– supra-sistemas similarmente controladores como el derecho, cuya distinción primordial radica en la coercitividad que le da sentido.

Antes de profundizar en ello, ha de mediar alguna referencia, aún somera, a la ética malintencionada, la cual habrá de entenderse como aquella que propende al posicionamiento de los juicios ético-personales por sobre los ajenos y aún por sobre aquellos colectivos.

Los dueños de esta ética malintencionada lo son a la vez, según su desnaturalizado criterio, de la verdad y, por consiguiente, retroceden en el tiempo tan desmemoriados como para recordar a sus correligionarios de la Santa Inquisición, o a su célebre y antiguo mentor, el senador griego Dracon, o bien, a su mejor representante: el diputado francés Robespierre. Este último, como bien se recordará, terminaría siendo víctima de su propio cultivo de exceso valorativo, al ser guillotinado como tantos que él mismo exigió lo fueran.

Ahora bien, en tiempos en que la laxitud ética en el ejercicio político-empresarial es la norma, es casi consustancial que afloren los: “Ayatolas de la ética”, “Rasputines de la moral”, “Dictadores de los valores” o como lo que el que esto escribe ha dado en llamar “el pensamiento único”, que no es sino la expresión compuesta por éticas únicas que se recetan como soluciones impermeables y verdades absolutas. En otras formas literarias descrito por Humberto Eco cuando

(10) Miguel Herrero De Miñón. *La Demolición del Orden Jurídico*. Citado en Barahona. *Op. cit.*, pp. 112-113.

escribiendo en “El nombre de la rosa”, afirma que “el diablo es la arrogancia del espíritu, la fe sin sonrisa, la verdad jamás tocada por la duda”.⁽¹¹⁾

En momentos en que lo requerido es la acción en conjunto –entiéndase: la práctica democrática– y no el aislamiento u ostracismo propio del totalitarismo, debe desterrarse esta expresión linchadora en que se ha pasado, en el movimiento pendular que rige las ciencias sociales, de una permisividad absoluta, a una condena igualmente absoluta, en que bien pueden terminar pagando justos por pecadores y provocarse una huida de quienes no están dispuestos a correrse el riesgo de ser linchados por quienes en realidad podrían merecerlo.⁽¹²⁾

Es curioso que, sin embargo, y aún cuando el juego de los que defienden estas tesis linchadoras y asumen un papel de elegidos defensores de la ética, que por lo demás y como ya se dijo es su ética y nada más que eso, no alcanzan con su análisis, a observar más allá de la inmediatez de las galletas, del teléfono celular o el chofer y carro discrecional que no es sino detalle (“peanuts”) si se considera, como se debe, la gran corrupción, la de cuello blanco, la de corbata, la que se cuenta en dólares y millones, la que conlleva como correlato que le extiende su mano el sicariato y el lavado de capitales, entre muchas otras pestes delictivas que, una vez instaladas se borran solo borrando al país.⁽¹³⁾

(11) Ver en igual sentido a Pablo Barahona K. en Semanario Universidad (UCR): “Pensamiento único” y “La dictadura del pensamiento único en el PAC”. Del 4 y 25 de setiembre de 2003 respectivamente, p. 17, sección de opinión. (“...no creo en éticas únicas que se recetan como soluciones impermeables y verdades absolutas. No confío en los que se autodeclaran impolutos y autopromueven como la rectitud andante, siempre despachadora y despreciativa de otras realidades no menos ciertas, no menos correctas, ni mucho menos valederas”).

(12) Bien lo decía un connotado iuspublicista costarricense: “A como esta la cosa, a uno lo ven tomándose un trago y ya es alcohólico”.

(13) Verbigracia: Colombia. ¿Qué queda después de la guerrilla, el narcotráfico y los sicarios sino un país borrado, destruido? No es que el cuerpo (país) queda con una cicatriz, es que el cuerpo es todo una cicatriz.

La ética requiere cierto relativismo que, claro está, no debe confundirse con laxitud. Procurar evitar las interpretaciones Draconianas y la injusta e incorrecta lógica de Robespierre, resulta imperativo para evitar maniqueísmos impropios que, a nivel histórico, no han sino propiciado la violencia entre los hombres.⁽¹⁴⁾

Es así como el abordaje de Aristóteles nos viene bien, toda vez que desarrolló una afirmación distintiva que se mantiene hasta nuestros días: no existe una sola ética, sino, las éticas. Distinguió sin equívocos la ética monástica de la familiar o grupal y esta a su vez de la social, siendo la primera aquella referida al conjunto de valores ordenatorios de la conducta del individuo que actúa en soledad, sin por ello necesariamente estar aislado de una realidad social. Así, la ética monástica es aquella que dicta el referente conductual al sujeto en aquellos momentos en que no es observado (vigilado) por sus congéneres, pero que independientemente de ello le conmina para comportarse como si lo estuviera, de manera tal que, el hombre ético, desde la perspectiva monástica, es aquel cuyo comportamiento se atiene a ciertos parámetros valorativos básicos por su propia elección y vocación permanente, y no por presión de grupo o por el mero sentido de pensarse –o sentirse– vigilado.

Ha de quedar claro, sin embargo, que el reconocimiento de la existencia de una ética monástica no reniega de la concurrencia de otras lógicas de igualdad ética o lo que es igual, pero dicho en otras palabras: no es correcta ninguna interpretación que propenda a negar o desconocer las éticas colectivas, sean familiares (ámbito reducido) o bien sociales (ámbito amplio) en función de una ética monástica (ámbito reducidísimo) que, a fin de cuentas, se considere como la correcta o superior y por tanto, la que deba imperar e imponerse.

La sana distinción pensada y desarrollada por Aristóteles contempla el hecho cierto de que no existe una sola ética, sino, y muy por el contrario, las éticas, y ello a su vez sin pretender el decaimiento de todo el componente ético como sistema ordenatorio de conductas, lo cual solo llevaría al desorden autárquico que, a su vez, imposibilitaría cualquier validez y eficacia práctica que pueda pretenderse en torno a la ética.

(14) Verbigracia: Estados Unidos y su lucha libertaria que obliga a estar con ellos o contra ellos. Según la posición del gobierno de la potencia o se esta en contra el terrorismo (o lo que es lo mismo según su lógica: a favor de EE.UU.), o se esta a favor del terrorismo (y nuevamente pero al contrario según su orden de ideas: contra EE.UU.).

Aristóteles logró con ello armonizar las distintas manifestaciones de la ética, evitando de paso su inconveniente escisión, que es lo que interpretaría cualquier defensor maniqueo de la ética malintencionada al leer la propuesta aristotélica en torno a estas referencias éticas: monástica, grupal o familiar y social.

En abono al abordaje ensayado hasta esta altura, procede desarrollar la ética familiar o grupal, la cual se gesta en el seno de conjuntos relativamente reducidos de individuos como núcleos familiares, grupos de trabajo o aún jerarquías o gremios. De esta manera, los parámetros morales que encontrarían atención en un determinado grupo familiar, por ejemplo, serían diferenciables sino en esencia, al menos en detalle e interpretación práctica, de los reconocidos por otros núcleos familiares.

Evidentemente, las éticas familiares se componen de éticas monásticas. Es decir, cada individuo suma lo propio al todo y cada aporte resulta irrepetible por más que resulte semejante a otro.

Ahora bien, esta distinción no se limita solo a las prácticas y convicciones éticas de los círculos familiares, sino aún y como se dijo, a los grupos profesionales o laborales. Es así como, por ejemplo, las creencias de lo que es ético y lo que no, pueden variar sensiblemente de un bufete a otro. Incluso y para particularizar aún más la distinción, de un departamento de una compañía o firma legal a otra dependencia que pertenece a esa misma empresa.

Finalmente, ha de considerarse la ética social como el conjunto de parámetros morales que integran, desde la individualidad de cada ciudadano, o la colectividad de cada ente familiar o empresarial, una escala de valores aplicables y exigibles a toda una sociedad –que bien puede ser nacional e incluso internacional–.

En sentido aplicado, es este último nivel de la ética el que sirve para tasar las penas o sanciones prescritas por el ordenamiento jurídico, las cuales, a su vez, definen el status de los bienes jurídicos tutelados.⁽¹⁵⁾

(15) De los montos con que se pena una determinada actuación, por lo general, se puede a su vez deslindar el nivel de relevancia que guarda para la sociedad el bien o interés afectado.

Cabe aclarar que, en términos generales –o si se prefiere: en sentido lato– y dado el uso y abuso que del vocablo ética se ha generado, el referente conceptual recién descrito en los últimos párrafos (ética social en sentido aristotélico) es el que se entiende en general cuando se hace referencia a la ética y ello aún cuando así se estén desconociendo las demás distinciones antedichas, por lo demás, igualmente necesarias.

A mayor abundancia, convenimos en que la ética, conceptualmente, ha ido evolucionando como la ciencia que estudia la moral, determinándose, entonces, también como una rama práctica de la filosofía que, en todo caso, bien nos viene estudiar a los científicos sociales y muy particularmente a los juristas.

Así las cosas y vista la pluralidad semántica de la ética, resulta aclaratorio afirmar que, *“tomada simplemente como una forma de orientación valorativa de la acción social, grupal o individual, coexiste en una misma época y hasta en una misma sociedad una pluralidad de morales positivas, articuladas a través de tradiciones culturales, religiosas, sociales, económicas, etc., que contendrán en cada caso un código de comportamiento limitado al grupo, clase o estamento social, religioso, económico o de algún otro tipo, definido por su adhesión particular a ese comportamiento valorativamente calificado”*.⁽¹⁶⁾

A modo de conclusión, ha de quedar claro que no resulta sostenible la lógica orientada a defender la existencia de una sola ética exclusiva y excluyente a la cual solo pueden acceder aquellos semidioses éticos que, cual monte del Olimpo, “son” los convocados a definir qué es ético y qué no y por consiguiente e indefectiblemente, “son” los únicos con posibilidades de serlo en toda su integridad.

Todo lo contrario: sin entrar en juegos de flexibilidad ni en el visado de comportamientos laxos, lo cierto es que debe hablarse de las éticas, todas las cuales, eso sí, se han (deberían) de coligar por medio de un hilo conductor mínimo definido y redefinido con toda constancia por el juego de las condiciones sociohistóricas que determinan las posibilidades de coexistencia civil.

(16) Osvaldo Guariglia. *Vida moral, ética y ética aplicada*, publicado en *Cuestiones morales*. Editorial Trotta. España, 1996, p. 12.

5. LOS MECANISMOS DE ~~DES-CONTROL~~

El sugerente juego de palabras que orienta el contenido desarrollado en este aparte, no obedece a un deseo antojadizo ni mucho menos comprende un sinsentido, sino que, muy por el contrario, delimita con toda claridad la intención crítico-propositiva con que se ensaya y redondea lo escrito.

Si bien por un lado es ostensible que, al menos en Costa Rica, se “cuenta” con una institucionalidad demacrada y apócrifa, ausente en el detalle y errática en lo macro, lo cierto es que por otro es esa la institucionalidad que, al menos en el papel, “controla” una corrupción que, igualmente y por lo demás, se muestra descontrolada.

Sin embargo y antes de continuar en dirección al análisis de las instituciones de ~~des-control~~, a las cuales se hará referencia más adelante, se deberá establecer una primera distinción que gira en torno a los mecanismos de control de la corrupción que pueden ser directos o indirectos.

En referencia a los primeros, se consideran las instituciones de ~~supuesto~~ control que rigen ~~o al menos deberían hacerlo~~ la materia en cuestión. A saber: la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, la Defensoría de los Habitantes, las Auditorías Internas, el Banco Central y las Superintendencias.

En cuanto a los segundos, se citan la educación y la cultura, la participación ciudadana ~~–incluido el poder de denuncia–~~⁽¹⁷⁾ y la reforma electoral, la transparencia y la rendición de cuentas ~~–contemplado el libre acceso a la información no sujeta al régimen del secreto de Estado–~~ y las sanas políticas de nombramiento y reelección.

Para que haya efectividad, en términos de permanencia y solidez, en la lucha anticorrupción, debe haber concordancia y acompañamiento coordinado entre los mecanismos directos e indirectos de control.

(17) El Reglamento de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública dedica todo un capítulo (III) al reconocimiento y desarrollo del “Poder ciudadano de denuncia”. Formalmente este es el primer reconocimiento del derecho de denuncia ciudadana en materia anti-corrupción que ensaya el sistema jurídico costarricense. Este reglamento fue publicado en La Gaceta No. 82 del viernes 29 de abril de 2005.

Parte del serio problema del crimen organizado, que siempre parece estar un paso adelante a la institucionalidad encargada de prevenirlo y sancionarlo es, precisamente, que mientras aquel es organizadísimo y cuenta con los medios tecnológicos y humanos más capacitados, esta se encuentra desorganizadísima, con escasez de recursos tecnológicos y personal poco capacitado y en su mayoría ayuno de liderazgo, independencia y valentía.

Bien cabe la insistencia: la corrupción en Costa Rica es organizada, organizadísima. Varios millones de dólares no se mueven sin que nadie los vea. Es demasiado vistoso; demasiado tentador ver pasar el jugoso “confite” sin querer pegarle un pellizquito a cambio de silencio, un silencio que se impone en los términos de la “Omertá”.⁽¹⁸⁾

La corrupción organizada evoluciona en tres fases sucesivas: predatora, parasitaria y simbiótica. En esta última, se unen las corruptelas con actividades lícitas y así se aprovechan entre sí logrando un lucro recíproco, donde el disimulo es tan grande como la cara de poco inteligentes que ven a los costarricenses, –incluido el que escribe– cada cuatro años, cuando los mismos que crearon la enfermedad, les vienen a vender el hospital.

Ejemplo claro de esta fase simbiótica del crimen organizado es el lavado o blanqueo de capitales, pero también el abuso del poder político para traficar conciencias o poderes.

En este contexto, llama a la reflexión que ciudadanos que cuentan con información valiosa para develar ciertas corruptelas recurran a la prensa antes que a las instancias que el Estado de derecho prevé para dichos efectos. Esto debe ser notado como algo anormal y no como una regla liberatoria para los efectos de la institucionalidad pública.

El decaimiento de las garantías y seguridades de los eventuales implicados, es sumamente peligrosa. La prensa fuerte es importante, pero instituciones del Estado que superen dicha fuerza es esencial. Esencial para garantizarle al ciudadano el equilibrio de fuerzas que solo se logra a través de las formas que componen el debido proceso: una de las conquistas más humanas del derecho. No conviene sustituir la

(18) Expresión utilizada por la Mafia italiana para denominar esa actitud que se resumía en un repetitivo “nadie vio nada, ni escucho nada, ni dijo nada”, en fin, “nadie hizo nada”. La “Omertá” prima en los carteles de corrupción que siempre han existido, pero que hasta ahora nos atrevemos a ver. ¿Será que nos han quitado el velo?

justicia pública, por la privada, porque aún la más pobre de las justicias públicas, debe preferirse sobre la más rica de las justicias privadas. Y se sostiene esto considerando, con Santo Tomás Moro, que valen más cien culpables libres que un solo inocente preso.

Y se suma Pascal en los siguientes términos: “La justicia sin la fuerza es impotente; la fuerza sin la justicia es tiránica. Es, pues, necesario unir la justicia y la fuerza para hacer que lo justo sea fuerte y que lo fuerte, sea justo”.

Pero tampoco debe justificarse el extremo de dejar todo el trabajo al sistema penal, que resulta abiertamente insuficiente para frenar la corrupción. La educación y muy particularmente el compromiso ciudadano, entendido como compromiso individual, supeditan la importancia del derecho penal en la lucha contra la corrupción y así este se justiprecia y dimensiona correctamente: el sistema penal no es sino la ultima ratio.

Combatir la corrupción es una cuestión de Estado, o lo que es igual: de todos. Si las instituciones cohonestan el comportamiento corrupto, obligan más directa que indirectamente, al resto societal, a corromper y corromperse. Esto es lo que hemos dado en llamar “el dilema del prisionero”.

Bien nos alecciona sobre este punto María Muriel, quien aclara que “no puede olvidarse que la dificultad de renunciar a la corrupción es mayor en un entorno en el que los competidores consiguen mejores condiciones precisamente gracias a actos corruptos”.⁽¹⁹⁾

Sin duda la verdadera solución posible del latrocinio social compuesto por la corrupción y la impunidad radica en el cambio individual.

Tan obvio como suena, tan efectista como resulta, decía Einstein que “*no se puede resolver un problema bajo los mismos parámetros que lo crearon*”. Es claro entonces que nada nuevo vendrá de los de siempre. Por ello el cambio en los equilibrios de poder vigentes se torna necesarísimo para resolver tan ingentes problemas.

Si no media el serio compromiso ciudadano, para el cual la educación desde la familia y las instituciones educativas resulta esencial, no podrá dragarse en este hondo pero fangoso terreno.

(19) Muriel María: *Economía, corrupción y desarrollo*. Edit. Ratio Legis. España, 2000, p. 29.

Tanto la Contraloría General de la República como el Ministerio Público y la Procuraduría de la Ética Pública deberían generar trabajo de inteligencia y mantenerse en permanente alerta, toda vez que se constituyen en los vigías del Estado costarricense contra el flagelo más serio de nuestra realidad republicana: la corrupción.

No pueden seguir actuando refractariamente ante las denuncias valientes de ciudadanos responsables y beligerantes que dan la noticia del crimen, incluida la prensa.

Es obvio, que si la institucionalidad no responde a la esperanza de justicia y al ruego de orden ciudadano, se propenderá a la organización social autárquica, tan peligrosa en tiempos pasados.

Los controles deben ejercerse con responsabilidad y cualquier omisión en este sentido debe castigarse. Debe personalizarse la responsabilidad tanto como debe responsabilizarse a las personalidades. Esto es: por una decisión mal tomada o una acción mal implementada o fundamentada, debe haber un funcionario que responda personalmente y a su vez un jerarca responsabilizándose por no vigilar y en su debido caso evitar a tiempo el error o la falta.

Esto provocará, ineludiblemente, que los funcionarios encargados del control sean más cuidadosos y empiecen a considerar con mayor profundidad la incidencia y corrección de sus decisiones. Ya no serán los recursos públicos (ajenos) los que respondan exclusivamente por las omisiones y acciones indebidas, sino su propio peculio.

Con ello se evitará que la función pública sea vista como un refugio de irresponsabilidad y los regulares se abstendrán de acceder a un puesto estatal, toda vez que la responsabilidad será grande y efectiva y no pírrica y figurativa.

Como corolario de este compendio expositivo bien vienen las recordadas palabras de Benito Juárez:

“Los funcionarios públicos no pueden disponer de las rentas sin responsabilidad; no pueden gobernar a impulsos de una voluntad caprichosa, sino con sujeción a las leyes, no pueden improvisar fortunas ni entregarse al ocio y la disipación, sino consagrarse asiduamente al trabajo disponiéndose a vivir en la honrada medianía que proporciona la retribución que la ley señala”.