

PLENARY ROUND TABLE:

“CORRUPTION, INTERNATIONAL LAW AND NATIONAL SYSTEMS”

En este espacio se abordó la interacción entre los principales instrumentos internacionales que rigen la corrupción, las leyes y prácticas nacionales. El panel evaluó la Convención de la ONU contra la Corrupción, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la OCDE Convención para Combatir el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en Negocios Internacionales, las transacciones, su implementación en las leyes nacionales, especialmente en América Latina y los pasos que podrían adoptarse para mejorar su eficacia a la luz de las experiencias de los últimos 25 años. Por último, se abordó la forma en que la corrupción tiene efectos en otras áreas del Derecho Internacional, como en las inversiones y el desarrollo.

La organización del panel estuvo a cargo de la Sociedad Americana de Derecho Internacional en la persona de Ms. Lucinda A. Low, quien a su vez fue moderadora y panelista con el tema “Normas Internacionales en la lucha contra la corrupción y leyes nacionales, descripción general”.

Las principales reflexiones parten de la importancia de la “regla de la Ley” en estos últimos 25 años. A lo largo de la historia del Derecho Internacional los diferentes instrumentos que se gestaron en América, Europa, África y a nivel subnacional desde OCDE y ONU (UNCAC) evidenciaron la adhesión casi universal a los instrumentos legales, la necesidad de contar con obligaciones coercitivas para sus miembros, la búsqueda constante de la efectividad en las herramientas de monitoreo y en el proceso de implementación de las Convenciones a nivel nacional. Se afirmó que la percepción de la corrupción en el sector público y privado (los deportes) persiste sin cesar y la aplicación de los dichos instrumentos

es desigual.

Asimismo, abordó sobre las principales conclusiones del “Libro Blanco de la Corrupción” publicado recientemente, en esta obra se destaca dónde se ubica la corrupción y qué se debe hacer para aplacar. En primer lugar, se refirió a la hecho de que aunque existe un marco legal básico aún persisten lagunas legales para implementar las medidas coercitivas, esto se debe a factores económicos y políticos; segundo, es la indefinición de “corrupción” resulta ser un gran reto y la falta de un enfoque holístico del problema; sin embargo, el enfoque principal del “soborno” resultó ser la mejor orientación para considerar otros términos asociados como la “cleptocracia”, pero se debe precisar que la corrupción es más que el soborno. Tercero, el enfoque binario (ricos vs pobres, oferta vs demanda, pasivos vs activos) suele oscurecer el problema global de la corrupción, por ello la dificultad de resolver las diferentes controversias que surgen al respecto; no obstante, los países están coordinando más que nunca en las investigaciones y la aplicación de los instrumentos legales vigentes. Cuarto, hizo referencia a la necesidad de identificar debidamente a las víctimas, la recuperación de los activos, el manejo cuidadoso de los datos al momento de intentar evaluar el impacto de la corrupción y el soborno.

Finalmente, las principales recomendaciones y propuestas son: 1. Incrementar la cooperación internacional con el fin de la coadyuvar en la aplicación del lado de la oferta y demanda, incrementar la alianza con el sector privado en la represión del soborno, impulsar la armonización de las herramientas de aplicación para abordar diferentes velocidades de ejecución y promover el entendimiento común de las disposiciones claves de los tratados y la necesidad de armonización entre los tratados, 2. incrementar la transparencia del endeudamiento de los fondos soberanos y préstamos, en la difusión de las empresas del sector privado, las contrataciones públicas e interacciones entre públicos-privados y en la financiación de partidos políticos.

En un segundo momento, el Dr. Diego García-Sayán intervino con el tema “Independencia del poder judicial y lucha contra la corrupción en el sistema judicial”, desde su perspectiva la primera reflexión es que la corrupción es una fuente en sí misma de afectación a los DDHH. En este sentido, se profundizó la manera en que la eficacia en la lucha contra la corrupción se relaciona con estándares e instrumentos internacionales sustantivos que impactan en el Estado de Derecho. Son 3 grupos de valores y normas: 1. Las guías establecidas por consenso en Naciones Unidas, como la Agenda 2030, 2. la convención de ONU contra la Corrupción y 3. el aspecto de los valores y la necesidad de estándares de independencia judicial.

Finalmente, un cuestionamiento relevante es medir el impacto del auge del populismo y autoritarismo global en la institucionalidad de la lucha contra la corrupción, los procesos autoritarios eliminan y limitan los valores de la transparencia y los procesos de implementación de los diferentes instrumentos legales antes mencionados.

En un tercer momento el Sr. Pedro Martínez-Fraga abordó sobre el “Tratamiento de problemas de corrupción en disputas civiles, particularmente arbitraje internacional”.

Las recomendaciones finales son:

a. Respecto al análisis cuando se observa que tuvieron lugar en el contexto tanto del arbitraje comercial internacional como del arbitraje entre inversores y Estados, se observó que muy rara vez un estándar de prueba se haya articulado claramente y de manera uniforme, esto sucede porque no existe una construcción desarrollada que deje un precedente para la restauración, la formación y transformación ad hoc del arbitraje internacional. Sistématicamente su arquitectura milita en contra de tener un estándar, por ello aquí se tiene mucha labor académica e investigativa en materia de inversión internacional y reglas de arbitraje comercial. La mayoría de ellas pero no tienen ninguna particularidad sobre poder articular un estándar de prueba, no hay ninguna para que podamos mejorar sus leyes nacionales de arbitraje, las leyes de arbitraje no tienen nada sobre el estándar de prueba, podemos también mejorar allí y tener un lenguaje de enmiendas, trabajo académico que respalde el estándar de prueba uniforme, un arbitraje comercial internacional y el arbitraje del Estado inversor, que ayudará a analizar este problema, crear uniformidad y ayudar tanto a los demandantes como a los demandados en algo que sería equitativo.

b. Por último, hubo una gran reacción a la forma en que los árbitros han tratado los reclamos relacionados con la corrupción, muchos de ellos han sostenido que el estándar debe ser muy alto porque es una acusación muy grave, pero esto crea inequidades con

respecto a las partes dañadas, por lo que el enfoque debe ser uno que equilibre la dificultad y la gravedad del reclamo como un medio razonable de obtener reparación.

Para complementar los desafíos, Ms. Lucinda A. Low, hizo mención sobre la “asimetría de la atribución”, sobre ello afirma que los actos de una empresa son todos los empleados o agentes, siempre se atribuyen a la empresa, incluso si buscan beneficios personales, mientras que hay casos en los que se han negado atribuir los actos incluso jefes de Estado que involucran soborno y corrupción, por lo que hay muchos problemas tanto en el comercial y en el espacio del Estado del inversionista.

En el cuarto momento el Sr. Kevin Davis disertó sobre los casos prácticos de la Gran Corrupción con el tema “Major anti-corruption enforcement actions in Latin America and elsewhere (e.g., Odebrecht, 1MDB): what are the lessons learned, in particular for the people who are most affected by corrupt practices?”. El régimen internacional de derecho anticorrupción para el experto es uno de los mejores ejemplos de un “régimen de gobernanza global experimentalista”, por el sentido de aprender de las observaciones de cómo se implementan las normas, incluidas las que rodean la aplicación de los instrumentos que tiene el propio régimen, y si este se ha dado cuenta de todo su potencial en términos de experimentar, y específicamente, si está incorporando todas las perspectivas posibles y disponibles sobre las experiencias ganadas y aún más específicamente, se cuestiona: ¿el régimen es lo suficientemente inclusivo?. En suma, algunas de las lecciones se han aprendido correctamente, lecciones sobre la eficacia y la rentabilidad, a la cooperación disuasoria han recogido las preocupaciones sobre su debido proceso, pero le queda tan claro al experto si el régimen en su configuración actual está bien diseñado para incorporar todas las preocupaciones en todas las lecciones mencionadas a lo largo de la operación