

## PAPEL DE LOS INFORMANTES INTERNOS (*WHISTLEBLOWERS*) EN EL COMBATE A LA CORRUPCIÓN

Irma Eréndira SANDOVAL\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La obligación de informar*. III. *Protección de testigos*.

### I. INTRODUCCIÓN

En este ensayo abordaremos una de las estrategias más exitosas en el combate de la corrupción estructural: la utilización de informantes alertadores internos. Aquí sostendremos que es imprescindible estimular la denuncia interna, incluso a partir de la aprobación de una ley de protección a “informantes internos” (*whistleblowers*) en el país. Esta ley permitiría la presentación de quejas confidenciales (más no “anónimas”) por parte de funcionarios y servidores públicos en contra de otros servidores públicos que delinquen. Este tipo de legislación está incluida en todos los convenios más importantes de combate a la corrupción que ha firmado el gobierno mexicano, incluyendo la Convención Interamericana de Combate a la Corrupción. Sin embargo, hasta la fecha en nuestro país no ha sido posible implementar este tipo de leyes.

A nivel internacional, en los últimos años, se ha incrementado el reconocimiento de la importancia de la “denuncia de infor-

\* Investigadora en el Instituto de Investigaciones Sociales de la UNAM y coordinadora del Laboratorio de Análisis y Documentación de la Corrupción y la Transparencia.

mantes internos” (*whistleblowers*) en los esfuerzos de combate a la corrupción. Las diversas experiencias de aplicación de leyes de protección y estímulo a informantes internos han revelado ser un mecanismo interesante para promover la rendición de cuentas privada y gubernamental. Este tipo de leyes permite la revelación de información acerca de actividades ilegales, incorrectas y peligrosas realizadas por funcionarios gubernamentales o actores privados. Este tipo de leyes también debe ofrecer garantías al denunciante para protegerse contra cualquier forma de sanción laboral. Un aspecto destacable de la denuncia de informantes internos es que esta práctica no se circunscribe al sector público sino que en muchos casos la información alude de forma directa los ámbitos corporativos y el sector privado.

En términos generales, la revelación de información se ha desarrollado de manera interna, ante un oficial de más alto rango en la organización privada o la administración pública, pero también la información generada por los *whistleblowers* puede hacerse ante instancias externas, tales como agencias reguladoras, *ombudsmen*, comisionados a cargo de la lucha contra la corrupción, representantes populares, funcionarios electos y medios de comunicación. Por lo anterior, la denuncia de informantes internos se encuentra directamente vinculada a la consolidación de la democracia y al ejercicio del derecho de expresión.

Para Banisar (2006) la denuncia interna es ante todo un posicionamiento ético y en varios casos puede funcionar como un mecanismo administrativo de eficiencia cuando a partir de prevenir o revelar errores y accidentes, la denuncia interna llega a ser un medio muy adecuado para mejorar la cultura organizacional interna, todo lo cual puede verse reflejado en una mejora de la eficiencia organizativa en general. El objetivo final de la protección y estímulo a los informantes internos es asegurar que los individuos puedan expresarse libremente de acuerdo con su conciencia y su ética pública. Se busca auspiciar que las organizaciones públicas y corporaciones privadas sean organizaciones más abiertas, transparentes y estén sujetas a la rendición de cuentas

respecto a sus actividades ante sus empleados, accionistas y los ciudadanos en general.

En los Estados Unidos y en Europa, la figura de los *whistleblowers* está altamente institucionalizada, al extremo de que los denunciantes internos han sido reconocidos como héroes nacionales por su participación en el combate de la corrupción y los frecuentes fraudes de las grandes organizaciones. Los informantes internos han coadyuvado a evitar que errores potencialmente peligrosos hubieran terminado en grandes desastres. Ello no quiere decir que estas historias hayan estado libres de riesgos. En ocasiones, los denunciantes internos enfrentan severas consecuencias por sus acciones. Muchos de ellos pierden su trabajo o son relegados en el desempeño cotidiano de sus actividades. Algunos han llegado a ser acusados de violaciones a la ley o los acuerdos de contratación. Incluso algunos otros han llegado al extremo de poner en riesgo su propia vida (Banisar, 2006).

La denuncia por parte de los “informantes internos” es considerada como un elemento fundamental de la libertad de expresión, como una herramienta clave en la lucha contra la corrupción y como un mecanismo de gestión administrativa para la resolución de disputas y conflictos internos. Esta diversidad de acepciones, como es evidente, ha dado lugar a que a la práctica de la “denuncia interna” se le atribuyan varias y diferentes definiciones.

Uno de los primeros usos contemporáneos fue utilizado por Ralph Nader, un activista en la defensa de los consumidores en Estados Unidos, quien en 1971 la describió como: “aquel acto de un hombre o una mujer quien, convencido de que el interés público supera los intereses de la organización para la que trabaja, da el toque de alerta (*blows the whistle*) sobre las actividades corruptas, ilegales, fraudulentas o peligrosas en que la organización se encuentre involucrada.<sup>1</sup> Dos académicas estadounidenses

<sup>1</sup> Nader, Petkas y Blackwell, *Denuncias de informantes internos*, 1972. Citado textualmente en Rongine Nicholas M., “Hacia la Respuesta Legal Coherente al Dilema de la Política Pública Planteada por la denuncia de informantes internos”, *American Business Law Journal*, vol. 23, núm. 2, verano de 1985, p. 28.

ses, Marcia Miceli y Janet Near, establecieron el estándar académico para la definición de los informantes internos en 1982 como: “la revelación de información por parte de un miembro (activo o apartado) de la organización que se atreve dar a conocer las prácticas ilegales, inmorales o ilegítimas desarrolladas bajo el amparo o auspicio de sus patrones, contratantes o empleadores, ante personas u organizaciones capaces de proceder legal o políticamente al respecto”.<sup>2</sup>

Otros académicos se han enfocado principalmente en la denuncia de informantes internos como un elemento central de la libertad de expresión y del derecho de los individuos a manifestar su desacuerdo. El académico australiano Peter Jubb lo define claramente como una acción pública:

La denuncia alteradora del informante interno es un acto voluntario de revelación de información por parte de alguien que tiene o tuvo acceso privilegiado a información referente a ilegalidades u otro tipo de conductas indebidas, sean estas presentes, futuras, o sospechadas que implicarían o estarían a cargo de la organización y que se presenta ante una entidad externa con la capacidad legal para rectificar la conducta indebida.<sup>3</sup>

Definiciones más recientes se han enfocado en los elementos relativos al aspecto laboral. Por ejemplo Guy Dehn y Richard Calland lo han descrito como:

...las opciones legales de las que dispone un trabajador o empleado para expresar sus inquietudes acerca de las conductas indebidas en su centro de trabajo. Ello involucra la revelación de información sobre aquello que amenaza a la comunidad en su conjunto. La denuncia de informantes internos cubre el espectro

<sup>2</sup> Citado textualmente en Mesmer-Magnus y Viswesvaran, “Denuncia de informantes internos en las organizaciones: Un examen de los efectos correlativos de las intenciones, acciones y represalias como resultado de la denuncia de informantes internos”, *Journal of Business Ethics*, vol. 62, 2005, pp. 277-297.

<sup>3</sup> Jubb, Peter B., “Denuncia de Informantes Internos: Una definición y una interpretación restrictiva”, *Journal of Business Ethics*, vol. 21, 1999, pp. 77-94.

de expresiones, que van desde las denuncias ante los gerentes, ante los administradores generales, ante los reguladores o ante la opinión pública... el propósito central no sería la búsqueda de algún tipo de venganza personal, sino el de que el riesgo en juego pueda ser evaluado, y de proceder, sea reducido o eliminado.

La Organización Internacional del Trabajo define la práctica de la denuncia de los informantes internos como “los *reportes realizados* por empleados o ex-empleados respecto a prácticas ilegales, irregulares, peligrosas o poco éticas desarrolladas por los empleadores, patrones o contratantes.”

Con frecuencia se compara a los denunciantes internos con los delatores o soplones, quienes por lo general cuentan con una muy mala reputación. Tal vez la diferencia más importante sea la calidad moral, y por lo tanto la fiabilidad de la persona que está haciendo la denuncia. Los delatores frecuentemente están involucrados personalmente en alguna actividad poco ética ya sea por voluntad propia o a través de mecanismos de coacción, y utilizan la revelación de la información como un medio para reducir su responsabilidad financiera o económica en los hechos denunciados. Los delatores frecuentemente actúan bajo las órdenes de la entidad o el actor público o privado de quien están revelando información. De forma diferente, las leyes para la protección y estímulo de los denunciantes internos no tienen que ver con la responsabilidad directa de aquellos que están involucrados en actividades criminales.

Otra diferencia crucial es que frecuentemente el delator busca favores o remuneración a cambio de revelar información. En la mayoría de los casos, los denunciantes internos (*whistleblowers*) no reciben beneficios por la información revelada, excepto la posibilidad de mantener su empleo y coadyuvar a la lucha contra la corrupción. Esto es así en general, aunque hay que mencionar que algunos tipos de leyes contra la corrupción permiten recompensar a aquellos ciudadanos que han revelado información crucial, por lo general, con una parte proporcional del dinero recuperado en los casos de corrupción.

## II. LA OBLIGACIÓN DE INFORMAR

La denuncia de los informantes internos también debe distinguirse de la obligación de informar que rige el actuar de muchos servidores públicos. En la gran parte de la literatura sobre la lucha contra la corrupción, la obligación positiva —y frecuentemente no voluntaria— que los individuos tienen para informar a sus superiores de cualquier acto ilícito o de mala fé que descubran, también se ha descrito como denuncia de informante interno (*whistleblowing*). Ello se está convirtiendo en una práctica común, especialmente en áreas como la financiera, la bancaria y la contable.

Así ocurre, puesto que la función es similar: existe una revelación de información y la persona que la hace requiere de algún tipo de protección en contra de las represalias que pudiera enfrentar. Sin embargo, hay que señalar que tanto la motivación como el tipo de problema son muy diferentes en los casos de la “denuncia alteradora interna” y la “denuncia obligada tradicional”. En este último caso, si no se revela la información, el funcionario podría enfrentar la posibilidad de una sanción administrativa o penal. En el caso de la denuncia de los “informantes internos”, se trata de una cuestión ética: algo está mal en su centro de trabajo, en la organización y en la sociedad y ellos desean que se esto se corrija, para beneficio de la organización y de la sociedad en su conjunto. Las revelaciones de los informantes internos tiende también a tener un alcance más amplio; la información ofrecida puede no ser necesariamente un delito sino un acto de ineficiencia, accidentes potenciales que pudieran prevenirse.

## III. PROTECCIÓN DE TESTIGOS

La denuncia de informantes internos también debe diferenciarse de las leyes y políticas encuazadas a la protección de testigos. Ambos programas tienen puntos en común, en tanto ambos incluyen frecuentemente la promesa de mantener la confidencialidad

de la identidad del denunciante. Sin embargo, la protección de testigos es un asunto más vinculado a lo penal, que generalmente incluye la protección física del individuo. El testigo por lo regular no acepta aparecer de forma abierta en un juicio o enfrentamiento, a menos que se le otorgen garantías para su protección.

La protección de testigos también puede tener un alcance más amplio, que involucre personas que no pertenezcan a la organización denunciada, sino que simplemente por razones circunstanciales externas o vinculadas con sus actividades profesionales puedan haber presenciado actividades o tener conocimiento de información sobre las que se les pide que testifiquen.

La denuncia de informantes internos se refiere a la prevención de daño a la carrera profesional y a los intereses del individuo en el centro de trabajo. En este tipo de procesos, el interés principal se centra en la información, no en la persona que revela la información. Incluso frecuentemente, no se les obliga a participar de forma abierta en los juicios, sino acompañar de forma menos protagónica los procesos de investigación.

En nuestros días, la protección de denunciantes internos está incluida en muchos convenios y tratados internacionales sobre lucha anticorrupción. Un mayor número de países alrededor del mundo ha estado esforzándose por abordar este asunto de forma seria e implementar las provisiones legales que los tratados internacionales sugieren. Sin embargo, a la fecha sólo algunos países han logrado adoptar leyes integrales respecto al estímulo y protección de los informantes internos. Este tipo de constructos legales incluyen dos elementos nodales: por una parte el elemento de la *proactividad*, cuya intención es cambiar la cultura pública de las organizaciones privadas y gubernamentales, con objeto de que la denuncia sea una práctica aceptable y con objeto de facilitar la revelación de información sobre actividades ilícitas, actos de corrupción y conductas indebidas dentro de la organización. El segundo aspecto está dado por la serie de protecciones legales e incentivos institucionales que son necesarios para que una persona lleve hasta el final su denuncia sin miedo a ser sancionada

o acosada por haberse atrevido a revelar la información sobre corrupción.

En la actualidad es difícil saber si estas leyes están funcionando. Pocos países han adoptado de forma completa leyes en la materia que proporcionen una amplia protección a los informantes y cuyo cumplimiento esté siendo verificado por las autoridades. Incluso en los casos en que se cuenta con tal tipo de normas, en su mayor parte, ellas presentan dificultades ya sea por que son demasiado estrechas y se aplican sólo al sector público o bien porque éstas cubren sólo cierto tipo de conductas indebidas (Banisar, 2006). Además, existe considerable evidencia de que en muchos de los países que han implementado leyes de protección a informantes internos, éstos han sufrido graves represalias que los ha llevado a guardar silencio respecto de la información que manejan.

Algunos de los elementos fundamentales que de acuerdo a los expertos no deben faltar en una ley integral en materia de protección a informantes internos son los siguientes:

- *Autonomía*. La ley en cuestión deber ser promulgada como una ley autónoma. Para ser efectivas este tipo de leyes no dependen de ningún otro código o ley. Ello les da visibilidad mayor y posibilita su promoción y uso.
- *Cobertura*. Idealmente, una ley integral debe cubrir tanto el sector público como el privado. Los actos indebidos o conductas irresponsables no son monopolios de uno solo de estos sectores. Sin embargo, pocas leyes autónomas en materia de protección a informantes internos cubren ambos sectores. Inglaterra, Nueva Zelanda y Sudáfrica cuentan con leyes integrales que aplican las mismas reglas tanto al sector público como al privado. La ley de protección del denunciante interno de Estados Unidos y la ley canadiense de protección de la información revelada de los servidores públicos únicamente aplica a los empleados públicos. La ley japonesa de protección al denunciante interno sólo aplica a los empleados del sector privado.

- *Definiciones.* La mayoría de las leyes cuenta con definiciones extensas para describir los actos ilícitos o las conductas indebidas. Además, ello no debe limitarse únicamente a un área, como la lucha contra la corrupción, sino que debe incluir una multitud de variantes, incluyendo las violaciones a la ley y a la ética.
- *Procedimientos.* Otro elemento importante es la creación de procedimientos que promuevan la revelación interna de la información. Las leyes integrales por lo general están basadas en el entendido de que el cambio en la cultura interna —para mejorar las comunicaciones internas con el fin de evitar problemas— constituye una medida clave en la resolución de conflictos.
- *Protección contra sanciones.* Todas las leyes integrales cuentan con definiciones claras en contra de las posibles represalias y proporcionan soluciones ante las sanciones.
- *Apelaciones.* Las leyes integrales deben establecer procedimientos para la revisión de sanciones, a través de organismos externos.
- *Vigilancia.* La mayoría de leyes integrales deben contar con un organismo público con responsabilidades de vigilancia, para asesorar a los denunciantes internos y para recibir las quejas de conducta indebida o sospechas de corrupción. Recientemente, Estados Unidos y Canadá crearon nuevos organismos independientes. La mayoría del resto de los países utilizan organismos e instituciones existentes tales como los *ombudsmen*.

Por otro lado, algunos países han adoptado protecciones a los denunciantes internos de manera fragmentada y gradual. Las protecciones están incluidas en diversos estatutos y marcos normativos, y por lo general cubren sólo a ciertas personas o incluyen cierto tipo de información. En algunos países, existen tanto leyes integrales como sectoriales para áreas como la de gobernanza corporativa. Los ejemplos al respecto son los siguientes:

- *Leyes contra la corrupción.* Típicamente, el manejo de la divulgación bajo este tipo de leyes está bajo la responsabilidad de comisiones contra la corrupción. Las protecciones cubren tanto a los empleados de gobierno como al público, pero frecuentemente se limitan a promesas de mantener la confidencialidad del informante.
- *Leyes para servidores públicos.* Las leyes que regulan a los empleados públicos empiezan a incluir cláusulas que protegen al servidor público contra sanciones. La ley para los servidores públicos de los Países Bajos requiere la creación de procedimientos para reportar información alertadora y proteger del castigo a aquellos que sigan estos procedimientos.<sup>4</sup>
- *Leyes laborales.* Las protecciones para los informantes internos también está siendo progresivamente incluida en la mayoría de las leyes laborales. La Ley Laboral Noruega fue enmendada en 2005 para otorgar a los empleados el derecho de informar a las autoridades públicas acerca de los “elementos censurables” descubiertos en sus centros de trabajo, esta ley también prohíbe las represalias.<sup>5</sup>
- *Códigos penales.* Algunos países han convertido las represalias en contra de un denunciante interno en una ofensa penal.
- *Leyes de libertad de información.* En Suecia, la Ley de Libertad de Prensa le otorga al servidor público el derecho fundamental de criticar de manera anónima las acciones de los organismos gubernamentales. Algunos países, Moldavia (2002), Antigua y Barbuda (2004), Uganda (2005) y Macedonia y Montenegro (2006) han incluido capítulos en materia de denuncias internas a organismos públicos.

<sup>4</sup> La Ley de Servidores Públicos (Ambttenarenwet) §125.

<sup>5</sup> Leyes del 17 de junio de 2005, núm. 62, en lo relativo al ambiente de trabajo, horas de trabajo y protección al empleo, etcétera (de ley del Ambiente de Trabajo) como se ha enmendado subsecuentemente, la última vez a causa de la Ley del 21 de diciembre, núm. 121 §2-4.

- *Otras leyes.* Otro tipo de normas legales tales como las leyes ambientales, contienen protecciones a denunciantes internos en relación con información acerca de peligros ambientales. Las leyes de contabilidad y secretos bancarios requieren la revelación de información sobre conducta indebida en organizaciones corporativas. Estas leyes frecuentemente imponen a los profesionistas el deber de revelar conductas indebidas, y los protegen contra castigos y sanciones.

A pesar de los avances, este tipo de enfoques legales presentan algunas desventajas. El primer problema es que las leyes están fragmentadas y no cubren toda la variedad de las denuncias de los informantes internos. Además, por lo general las leyes sectoriales no son suficientemente conocidas fuera de sus propias áreas o jurisdicciones, y dentro de cada sector ni siquiera por todos los empleados o funcionarios, lo cual evidentemente limita su aplicación. Estas leyes también tienden a concentrarse en las fases de revelación de la información y del castigo, pero no coadyuvan a la mejora de la administración interna de las organizaciones. Finalmente, casi ninguna de estas leyes establece procedimientos o estándares respecto a revelaciones internas.

Sin embargo, hay también algunas tendencias positivas. A nivel interancional los denunciantes internos de forma creciente son percibidos de forma más tolerante y posiblemente esté ocurriendo un cambio cultural positivo que nos lleve a ubicarlos como actores fundamentales en la lucha contra de la corrupción y en la prevención de administraciones públicas ineficaces, así como de abusos y accidentes por parte del sector privado.

El cáncer de la corrupción es un gran peso en casi todos los niveles del gobierno mexicano. Transparencia Internacional advierte que casi la mitad de los mexicanos (43%) desconfían de las estrategias de control de la corrupción y una gran parte de ellos también están convencidos de que el gobierno no sólo es ineficaz en su combate, sino que directamente auspicia o protege activi-

dades ilícitas. En 2006 más de una cuarta parte de los mexicanos (28%) se enfrentó a algún tipo de soborno o extorsión. La cifra supera los niveles reflejados en países como Perú, Panamá, Venezuela, República Dominicana, Indonesia, Kenia o Sudáfrica donde la incidencia de este tipo de episodios es claramente menor.

Sin embargo, estos alarmantes reportes apenas tocan la superficie de un problema cuyo núcleo central no son ni las “mordidas”, ni las extorsiones a cargo de servidores públicos o burócratas de bajo nivel, sino la corrupción estructural que invade las funciones centrales del Estado. Conflictos de interés de diverso signo, abundan en los más altos niveles de gobierno. Los funcionarios públicos y representantes populares no están obligados a desvincularse de posesiones o inversiones problemáticas para su desempeño público; ellos tampoco cuentan con ninguna obligación de hacer pública su declaración patrimonial. La Ley Federal de Responsabilidades le prohíbe a los servidores públicos recibir pagos o compensaciones por parte de los entes regulados previamente por ellos durante el año siguiente a la finalización de su mandato, pero esta cláusula raramente se cumple y su violación es vista como una falta administrativa menor. Algunos otros elementos centrales que distinguen la corrupción estructural son la impunidad característica a nuestra cultura administrativa, el autoritarismo todavía presente en los ámbitos judiciales, la pobreza de los diversos indicadores de desempeño y la permanente búsqueda de estratagemas legales que buscan dar la vuelta a las leyes de acceso a la información y a las reglas encaminadas a la rendición de cuentas; factores todos que se engarzan retroalimentando un gran círculo vicioso. Por todo lo anterior creemos que el papel de los informantes alertadores internos facilitaría y fortalecería en nuestro país la cultura de la denuncia ciudadana, elemento fundamental en el combate de la corrupción estructural.