



# LA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y ANTICORRUPCIÓN DENTRO DEL T-MEC

RIGHTEOUS PUBLIC ADMINISTRATION ON PUBLIC  
RECRUITMENT AND ANTI-CORRUPTION WITHIN THE T-MEC

RODOLFO CANCINO GÓMEZ

[ Profesor-investigador de tiempo completo en la Facultad de Derecho de la UNAM.]

## Resumen

En este artículo se analizan los fundamentos, en el ordenamiento jurídico mexicano, del derecho humano a la buena Administración Pública con base en los capítulos de anticorrupción y de contratación pública contenidos en el nuevo Tratado entre México, Estados Unidos de América y Canadá (T-MEC), así como en las normas constitucionales y en los criterios del Poder Judicial federal.

### *Abstract*

*This article analyzes the foundations, in the Mexican legal system, of the human right to good public administration, based on the anti-corruption and public procurement chapters contained in the new T-MEC, as well as the constitutional rules and criteria of the federal judiciary.*

**PALABRAS CLAVE:** *buena Administración, T-MEC, contratación pública, anticorrupción.*

**KEYWORDS:** *Governance, T-MEC, Public Procurement, Anti-Corruption.*

**SUMARIO:** I. El derecho humano a la buena Administración Pública. II. La anticorrupción y contratación pública en el T-MEC. Ejemplos para garantizar el derecho a una buena Administración. III. El principio de integridad y transparencia en la contratación pública y su vinculación con los derechos humanos. IV. Implicaciones del derecho a la buena Administración Pública y el comercio internacional. V. Fuentes consultadas.

## I. EL DERECHO HUMANO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

No resulta difícil imaginar que, a partir de la entrada de México al Acuerdo General de sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT, por sus siglas en inglés)

y posteriormente su adhesión a la Organización Mundial de Comercio (OMC), así como la entrada en vigor de la nueva versión del T-MEC, se han modificado sustancialmente las condiciones de participación comercial de México frente al mundo, debido a un marco normativo renovado para lograr los fines deseados de un comercio libre y justo. El orden jurídico internacional es incompleto y evolutivo, aunque no centre sus baterías de acción en el reconocimiento de los derechos humanos en el funcionamiento del sistema multilateral de comercio. Se advierte la incompatibilidad entre el ejercicio del libre comercio y otros derechos humanos; sin embargo, es evidente que los derechos humanos permean ya los instrumentos jurídicos para lograr una mayor certidumbre y efectividad del comercio internacional.

En efecto, entre un catálogo amplio de los derechos humanos, cabe resaltar el derecho humano a una buena Administración Pública, el cual se ve retomado y plasmado en la nueva generación de tratados comerciales, como lo es el T-MEC. Lo anterior, debido a que las administraciones de algunos Estados tienen bajos niveles de cumplimiento de sus propias leyes, o bien, resultan más “flexibles” o “laxas” en comparación con las de otros Estados donde existen mecanismos de integridad y cumplimiento bajo de modelos éticos y de anticorrupción.

En ese sentido, nuestro país debe entender que las condiciones para combatir la pobreza y lograr un desarrollo de calidad a nivel nacional tienen su palanca en el entorno internacional (Zapata, 2020: 11).

Con base en estas consideraciones, para identificar la cobertura y alcance de lo que implica el derecho humano a la buena Administración Pública, es necesario señalar que su base normativa y su reconocimiento, *per se*, se encuentran, en primer lugar (aun más allá del Tratado de Niza), en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada en el año 2000 por el Parlamento Europeo, que establece en su artículo 41 lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.
2. Este derecho incluye en particular: el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente,-el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial,-la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.
3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros... (Parlamento Europeo, 2000).

Es evidente que, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en primer lugar, se menciona que la actuación de la autoridad frente a los particulares se vea compelida a que se realice de forma imparcial y equitativamente, así a que se sujete al principio de inmediatez, al establecer que dicha actuación debe hacerse en un lapso que sea razonable a efecto de no violar o evitar que se vea obstruida la esfera de los particulares.

Aparte de ese instrumento, que resulta vinculante para los países miembros de la Unión Europea, existe la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública, que si bien cae dentro del derecho indicativo (no vinculante), tiene un amplio catálogo de derechos derivados dignos de tomarse en cuenta para un adecuado funcionamiento de la Administración Pública. En su preámbulo establece lo siguiente:

La buena Administración Pública es, pues, una obligación inherente a los Poderes Públicos en cuya virtud el quehacer público debe promover los Derechos Fundamentales de las personas fomentando la dignidad humana de forma que las actuaciones administrativas armonicen criterios de objetividad, imparcialidad, justicia y equidad, y sean prestadas en plazo razonable (Consejo Directivo del CLAD, 2013).

En primer término, procura una buena Administración Pública, como un derecho fundamental para satisfacer el interés general, mediante instrumentos y servidores públicos más preparados; de tal forma que el funcionamiento de todas las entidades y dependencias insertas dentro de estructuras gubernamentales modernas y eficaces cumpla con sus objetivos y metas, priorizando las necesidades de los ciudadanos con equidad, justicia, objetividad, imparcialidad, en plazos razonables.

En nuestra Constitución federal no existe un artículo que exprese de manera específica qué debemos entender por derecho a la buena Administración. No obstante, desde una perspectiva muy estricta, inspira y arroja el cumplimiento de otros derechos fundamentales, tales como el de igualdad, petición, legalidad, de audiencia, debido proceso, seguridad jurídica, salud, medio ambiente.

Para entender el derecho a la buena administración, se debe partir y conceptualizar dicho derecho bajo “la premisa” de que todo asunto público se debe atender en tiempo y forma salvaguardando el interés general; esto bajo un enfoque en el que la persona es el foco y finalidad de la actuación de la autoridad. Es decir:

...para hablar del derecho humano a una buena Administración debe entenderse que este es un derecho fundamental, el cual permite que las instituciones y entidades administrativas funcionen como un engranaje cuasiperfecto, cuyo motor es la persona

humana, es decir, el ciudadano para quien se trabaja con el objetivo de satisfacer sus necesidades... (Arcila, 2019: 41-57).

En este sentido, el ejercicio y respeto de dicho derecho adquiere otra connotación, pues se ve a la persona como fin y, por tanto, como eje rector en la actuación de la autoridad, que si bien no se encuentra establecido de manera directa en nuestra Carta Magna, lo cierto es que no es óbice para su reconocimiento, tal como se ve mediante el siguiente criterio jurisdiccional:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU OBJETIVO Y FINES EN RELACIÓN CON LA PRESTACIÓN DE UN SERVICIO PÚBLICO.

Así, la razón de la responsabilidad patrimonial es propiciar y garantizar, en primer lugar, que la actividad *administrativa sea regular y que la gestión pública se preste conforme a ciertos estándares de calidad, lo que encierra en sí mismo un derecho fundamental a una eficiente Administración Pública,*<sup>1</sup> pues si se incumple con esos estándares se tiene garantizado el derecho a la indemnización. Por ello, cuando en la prestación de un servicio público se causa un daño en los bienes y derechos de los particulares por la actuación irregular de la Administración Pública, se configura, por una parte, la responsabilidad del Estado y, por otra, el derecho de los afectados a obtener la reparación, ya que la actividad administrativa irregular del Estado comprende también lo que la doctrina denomina *faute de service* -funcionamiento anormal de un servicio público por falla o deficiencia-. Bajo estas premisas, la responsabilidad patrimonial debe evaluarse y considerarse sistemáticamente dentro del orden jurídico, siendo que sus funciones y fines son principalmente cuatro, a saber: i) compensación de daños; ii) crear incentivos tendentes a la prevención de daños y accidentes; iii) control del buen funcionamiento de la acción administrativa; y, iv) demarcación de las conductas administrativas libres de la responsabilidad civil (Suprema Corte de Justicia de la Nación [SCJN], 2013).

Como se advierte, a pesar de que el criterio tenga como principal objeto la responsabilidad patrimonial del Estado, lo cierto es que pone de relieve la existencia del derecho fundamental a una eficiente Administración Pública que tenga como objeto (i) que la actuación de la autoridad se realice mediante los parámetros de regularidad y (ii) que la gestión pública se realice bajo el amparo de estándares de calidad.

Por consiguiente, no obstante que en México no exista una norma que de manera inmediata establezca el derecho humano a la buena Administración Pública, lo cierto es que este se puede desprender a partir del actual marco jurídico exis-

---

<sup>1</sup> Las cursivas son del autor.

tente —tal como se deriva del anterior criterio, al reconocerse el derecho a una eficiente Administración Pública—, así como de otros instrumentos normativos de menor jerarquía, como la Constitución Política de la Ciudad de México, que en su artículo 7 señala que:

Toda persona tiene derecho a una buena Administración Pública, de carácter receptivo, eficaz y eficiente, así como a recibir los servicios públicos de conformidad con los principios de generalidad, uniformidad, regularidad, continuidad, calidad y uso de las tecnologías de la información y la comunicación. 2. Las autoridades administrativas deberán garantizar la audiencia previa de los gobernados frente a toda resolución que constituya un acto privativo de autoridad.

## **II. LA ANTICORRUPCIÓN Y CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL T-MEC. EJEMPLOS PARA GARANTIZAR EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**

El pasado 1 de julio de 2020 entró en vigor el T-MEC, que, a diferencia de su antecesor, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), trajo consigo diversos capítulos novedosos en cuanto a la materia, alcances y objetivos que se pretenden para fortalecer los flujos comerciales en la región de América del Norte.

Existe un cambio de paradigma en el comercio internacional hoy en día, ya que, lejos de verse solo bajo la lupa del “libre comercio” como la desgravación de mercancías, ahora la visión es más integral —con mayor cobertura y alcance—, bajo una perspectiva política de los elementos que afectan o inciden en un comercio internacional justo, que coadyuven a un mejor funcionamiento de estos y otras temáticas democrático-sociales.

De ahí que en el T-MEC se inserta, por un lado, un nuevo capítulo, referente a anticorrupción, y, por otro lado, el de contratación pública, el cual incorpora diversos aspectos novedosos y necesarios para las necesidades actuales. Ambos capítulos, en sí, proyectan en sus contenidos el derecho humano a una buena Administración gubernamental; establecen medidas en cuanto a la forma de actuación de la autoridad y al ejercicio de sus facultades.

### **A. ANTICORRUPCIÓN EN EL T-MEC**

El derecho humano a una buena Administración Pública incide en la vida de los particulares, en el entendido de que en la ontología del propio Estado se halla la satisfacción y salvaguarda de las personas. Por tanto, un marco jurídico carente de mecanismos para el correcto ejercicio del poder la autoridad resulta vano y, por tanto, nugatorio de dicho derecho.

En ese orden de ideas, la existencia de un desapego al Estado de derecho por parte de las autoridades afecta la forma en la que se llevan las operaciones de comercio internacional, ya que desprovee a los agentes participantes de certidumbre y seguridad jurídica, así como la consecuente variación en las condiciones de competencia económica, al variar y diferenciar la forma en la que participan los distintos agentes económicos en cada país.

De tal suerte, el capítulo de anticorrupción del T-MEC tiene como objeto el prevenir y combatir el cohecho y la corrupción en asuntos que afecten el comercio o la inversión internacionales. De esas prácticas depende que determinado país encuadre o no dentro del marco jurídico, y, por tanto, no solo incida en que la autoridad actúe conforme a la ley, sino en caso contrario. Si así fuese, nos encontraríamos ante una situación de desventaja comercial, pues en algunos Estados se obliga a cumplir determinados estándares y en otros dicho cumplimiento resulta más flexible o innecesario ante estas prácticas, lo cual incidirá en desigualdad de condiciones para la participación en el país del que se trate.

Cabe resaltar que, para tal objeto, las partes del T-MEC se encuentran sujetas, a su vez, al cumplimiento de la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, hecha en París, Francia, el 17 de diciembre de 1997; la Convención Interamericana contra la Corrupción, del 29 de marzo de 1996; así como de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, hecha en Nueva York, Estados Unidos, el 31 de octubre de 2003, entre otros.

En este sentido, el marco jurídico “anticorrupción” establecido a partir del T-MEC se extiende al cumplimiento de esos otros instrumentos jurídicos, pues esos han dado las bases y fundamentos en la esfera internacional para evitar prácticas de corrupción y cohecho.

De igual forma, en el mismo texto del capítulo del T-MEC, los Estados parte apoyan otros instrumentos, ordenamientos, códigos y principios donde se disponen diversas medidas para prevenir dichas prácticas, sin dejar de lado que estas incidan en asuntos que afecten el comercio o la inversión internacionales.

En consecuencia, el capítulo de anticorrupción del T-MEC se enfoca en los ámbitos de comercio o inversión internacional, sin limitar la instrumentación de medidas para el correcto cumplimiento del derecho humano a una buena Administración Pública, incluyendo la regulación del comportamiento de los particulares.

No se pueden analizar las medidas que combatan la corrupción solo por parte de las Administraciones públicas y de las autoridades; también hay que normar el comportamiento comercial de los particulares, que son quienes propician las prácticas de corrupción o, en su caso, resultan beneficiados, dado que existe una vinculación con los servidores públicos.

El T-MEC dispone medidas para que el Estado penalice diversas conductas que dan lugar a tales prácticas indebidas, así como que fomente la adopción de control y auditoría para i) detección de prácticas delictivas y ii) resguardo y control contable y financiero. Esto a partir de controles y *programas de compliance* en los que las empresas se mantengan y fomenten el cumplimiento de la normatividad aplicable, y con ello se eficiente la observancia de lo antes planteado, ya que, lejos de que la autoridad únicamente verifique el cumplimiento a través de sus mecanismos disponibles, el sector privado también se involucre en la verificación del grado de cumplimiento y los beneficios que le representa actuar conforme a la ley. Así que los privados deberán incorporar a sus organizaciones dichos programas, por medio de los cuales desarrollen controles internos, programas de ética y medidas preventivas y correctivas anticorrupción.

Si bien el T-MEC tiene como objetos la protección del comercio y la inversión internacional cuando estas se vean afectadas por prácticas de corrupción y cohecho, lo cierto es que, intrínsecamente, responden a la consolidación del respeto e instrumentación de medidas para un correcto cumplimiento del derecho humano a una buena Administración Pública, pues entre los aspectos que atiende se encuentra el que los agentes participantes encuentren ambientes propicios para el desarrollo de sus actividades.

Asimismo, en el capítulo anticorrupción del T-MEC se establece la adopción o revisión de seis tipos penales. Dispone cuatro nuevas descripciones que deberán ser incorporadas a la legislación penal; pero también la adopción, es decir, la regulación, de dos nuevos tipos penales, que son la “malversación de fondos” y “la apropiación indebida u otra desviación por un funcionario público para su beneficio o en beneficio de otra persona o entidad, de una propiedad, fondos o valores públicos o privados o cualquier otra cosa de valor confiada al funcionario público en virtud de su posición” (López, 2020: 31). Las leyes penales tendrán que ser reformadas para incorporar estas disposiciones del T-MEC.

## B) CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL T-MEC

Dada la interconexión de la contratación pública con la corrupción, las organizaciones internacionales han emitido una serie de lineamientos, guías, directivas, recomendaciones y principios para prevenir, contener y sancionar actos anómalos e irregulares que contaminan el procedimiento de contratación y, por ende, erosionan el interés público. Este cuerpo de carácter normativo abona a reducir los índices de corrupción y, por ende, pugna por una buena Administración desde la perspectiva de un órgano que opera con mayor eficiencia y eficacia no solo en la ejecución de sus atribuciones, sino en el propio funcionamiento operacional

del mismo, tomando en cuenta que todas las áreas que forman parte, junto con los servidores públicos, se rijan y se conduzcan conforme a mejores prácticas. Todo ello sería una caja de herramientas para combatir, controlar, reducir y erradicar el conflicto de interés, el cohecho, el soborno, el tráfico de influencias, la colusión y el fraude maquinado.

El establecimiento de reglas claras permite que las personas conozcan el escenario en el que participarán, y, en su caso, de manera analógica, que el encargado de su cumplimiento —llámese autoridad o servidor público— acate dichas reglas, pues en sentido contrario, si el encargado (autoridad) no verifica el cumplimiento de la norma, su necesidad resulta obtusa y carente de sentido.

Como se indicó previamente, el derecho a una buena Administración Pública abarca cualquier aspecto del ejercicio de facultades que realiza la autoridad, siendo de tal relevancia tratándose de la forma en la que eroga los recursos públicos para obtener los medios y bienes necesarios para lograr sus fines. Entre los mecanismos que dispone para lograr tal finalidad se encuentra el celebrar contratos con entes privados para la obtención de los bienes, obras o servicios que requiere.

En este escenario, dichos actos revelan gran relevancia en el cumplimiento y respeto del derecho fundamental de las personas para tener una buena Administración Pública.

En caso contrario, si la gestión y desahogo del procedimiento de contratación es en desapego al marco jurídico y principios rectores que la autoridad debe acatar para la celebración de las licitaciones públicas y demás formas para la adjudicación de contratos pública, implicaría una violación al derecho humano a la buena Administración.

De tal suerte, el capítulo de contratación pública del T-MEC establece diversas medidas que tienen como objeto el cumplimiento del derecho humano a una buena Administración Pública, ya que tiene como ámbito de aplicación aquellas contrataciones “cubiertas” —es decir, aquellas que fueron contempladas por Estados Unidos de América y México para ser objeto de protección—, principalmente mediante el cumplimiento de los siguientes principios generales:

- Trato nacional y no discriminación,
- La licitación pública como medio de contratación,
- Uniformidad en el empleo de reglas de origen,
- Prohibición de imposición de condiciones compensatorias especiales,
- Empleo de medios electrónicos.

En el texto de dicho capítulo se establecen diversas medidas, tales como la implementación de medios tecnológicos e informáticos que tengan por objeto el

optimizar los procedimientos de licitaciones públicas, al disminuir la participación de los funcionarios y, en su caso, al hacer que su actuación sea más transparente y controlada para reducir los riesgos de corrupción. Adicionalmente, se establecen medidas posteriores a la adjudicación del contrato a través de prácticas más transparentes en las que la autoridad permita conocer la información necesaria a los proveedores, esto con el objeto de que la actuación de la autoridad pueda ser más vigilada y con ello no se vea contraria a la ley; así como medidas para la profesionalización de los funcionarios y mejora en el cumplimiento de estándares de ética.

En particular, el capítulo de contratación pública del T-MEC viene a establecer medidas para la correcta aplicación del derecho humano a una buena Administración Pública, en cuanto a los contratos que celebra para la realización de sus fines.

En caso de que no se cumpla con los lineamientos de operación, se realizará una mala compra que significa dinero a la basura, porque la dependencia compradora demuestra su inoperancia y falta de conocimiento, es decir, no sabe comprar por ser inexperta o ineficiente. Esto implica un doble incumplimiento; por un lado, representa una sangría al erario público por un mal ejercicio del gasto público y, por otro, se traduce en una falta de cumplimiento de un compromiso internacional.

### **III. EL PRINCIPIO DE INTEGRIDAD Y TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU VINCULACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS**

Es evidente que la planeación estratégica de una compra pública, que cuenta con una trazabilidad de los riesgos que pueden aparecer en el procedimiento, podrá dar mejores resultados. La evaluación del riesgo es muy importante para una buena contratación en beneficio de la sociedad.

Estrictamente ligados al principio de integridad, están la ética pública y otros principios de lucha contra la corrupción; sin embargo, en su seno, se nutre el derecho a una buena Administración (Parlamento Europeo, 2000 [art. 41]), que tiene una mayor cobertura y alcance.

Es importante, en este apartado, ahondar en dos principios, que son los más importantes para la operación de la contratación pública: a) la integridad y la b) transparencia, amén de que existe un sinnúmero de principios que en algunas ocasiones de una u otra forma interactúan entre sí y en otras tienen que caer al final del día en el terreno de la transparencia y la integridad.

Para lograr una buena Administración, se debe agotar un camino hacia la integridad, esto es, construir un sistema de acciones en diferentes niveles basado

en la instrumentalización de los actores del procedimiento, mediante una redistribución de responsabilidades e incentivos; de forma que se promueva “(1) la adopción de medidas preventivas (requisitos para contratar, *self-cleaning*, códigos éticos, etc.) y (2) de medios de control efectivos a tiempo real” (Yukins, 2014: 82). En la contratación pública se deben generar esquemas eficientes y especializados que garanticen la integridad en procesos administrativos concretos, sobre todo en esta temática, donde existe un alto grado de transversalidad, así como en otras temáticas que corren el riesgo de también ser contaminadas por la corrupción. Por eso ahora no puede entenderse a la contratación pública como un tema separado, porque se encuentra ligado de forma intrínseca con la anticorrupción.

La política anticorrupción debe empapar el marco jurídico y todas las ramas del derecho y sus vertientes, de tal forma que el principio de integridad sea un valor que se proteja en cualquier actividad que desarrolle el ser humano dentro de la Administración Pública. De ahí la importancia del Convenio de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que obliga a instrumentar, a los países miembros, una política nacional anticorrupción para establecer y fomentar prácticas eficaces encaminadas a prevenir la corrupción (art. 5).

La integridad abarca la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos. Solo así podrá migrar a un verdadero derecho humano a una buena Administración, no sólo en el tema de la contratación pública, sino en todos los temas que caen dentro de la función pública (Barnés, 2010: 49-80).

La transparencia es, en todo caso, parte del principio de integridad, y, por tanto, de gran utilidad en la lucha contra la corrupción, si bien no es suficiente por sí misma para asegurar la probidad en las actuaciones. Algo que, como afirma Barnés Vázquez, parece haberse obviado en los últimos tiempos es que el principio de transparencia está adquiriendo una popularidad quizá excesiva, que lo presenta como una solución definitiva a todos los males de improbidad e ineficiencia en los contratos públicos.

De ahí que en el capítulo 27 del T-MEC se enfatiza, en el preámbulo del mismo, la necesidad de fortalecer el principio de integridad en los sectores público y privado para combatir los actos de corrupción; asimismo, se reitera su adhesión a la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, entre otros instrumentos para el combate a prácticas de corrupción.

El principio a una buena Administración, en el T-MEC se logra mediante el principio de integridad. Tal como habíamos señalado, se trata de limpiar el comercio de actos de corrupción, por lo que los servidores públicos deben cumplir con parámetros de integridad, honestidad y responsabilidad. De tal forma que,

para los negociadores, se priorizó la integridad en los servidores públicos en vez de darle un tratamiento equivalente a las empresas, de tal forma que se adoptaron las siguientes:

1. medidas que establezcan procedimientos adecuados para la selección y capacitación de individuos para ocupar cargos públicos que esa parte considere particularmente vulnerables a la corrupción;
2. medidas para promover la transparencia en la conducta de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones públicas;
3. políticas y procedimientos apropiados para identificar y gestionar conflictos de interés, actuales o potenciales, de los funcionarios públicos;
4. medidas que exijan a los funcionarios públicos de alto nivel, y a otros funcionarios públicos, según se considere apropiado por la parte, hacer declaraciones a las autoridades competentes referentes —entre otras cosas— a sus actividades externas, empleo, inversiones, activos y regalos o beneficios sustanciales de los que pueda derivar un conflicto de interés en relación con sus funciones como funcionarios públicos;
5. medidas para facilitar que los funcionarios públicos informen sobre cualquier hecho relacionado con los delitos descritos en los artículos 27.3.1, 27.3.2 y 27.3.6 (medidas para combatir la corrupción) a las autoridades competentes si esos hechos son de su conocimiento en el ejercicio de sus funciones.

El principio de transparencia es el eje de la contratación pública donde confluyen otros principios contenidos en el T-MEC, tales como el principio de no discriminación y trato nacional. Aunque no existe como un principio en el capítulo en comento, sino, más bien, como un mecanismo de generación y divulgación de información en el procedimiento de contratación.

En ese sentido, se sientan las bases para emitir las convocatorias de forma oportuna, donde debe especificarse la fecha de adjudicación del contrato para evitar demoras innecesarias, por lo que cualquier tipo de información que se produzca desde el aviso de la licitación hasta su conclusión estará disponible para atender cualquier solicitud de un proveedor interesado.

En la adjudicación de un contrato, señala el artículo 13.15, se publicará un aviso con la siguiente información:

1. una descripción de la mercancía o servicio contratado;
2. el nombre y la dirección de la entidad contratante;
3. el nombre y la dirección del proveedor adjudicatario;
4. el valor del contrato adjudicado;

5. la fecha de la adjudicación o, si la entidad contratante ya ha informado a los proveedores de la fecha de la adjudicación conforme al párrafo 1, la fecha del contrato;
6. el método de contratación utilizado.

La transparencia debe estar siempre subordinada al cumplimiento de los diferentes principios y la protección de los derechos individuales; pero, además, puede verse limitada por otros aspectos relativos a la necesidad de asegurar el correcto funcionamiento del mercado y una competencia efectiva entre los operadores económicos. En ese orden, nace la interrogante si la transparencia es necesaria para asegurar una defensa efectiva de los derechos de los licitadores y, en su caso, de los intereses públicos, cuyas respuestas aún la doctrina legal internacional viene debatiendo a lo largo de los últimos años (Halonen, 2017: 528-553).

Aunque existen obligaciones para prestar la información que demuestre que una contratación se realizó de manera justa e imparcial, también se puede dar información sobre las características y las ventajas relativas de la oferta ganadora, sin divulgar información confidencial. En consecuencia, no se divulgará información que perjudique los intereses comerciales legítimos de un proveedor en particular o que pueda perjudicar la competencia justa entre proveedores, salvo en la medida que lo requiera la ley o que se cuente con la autorización escrita del proveedor que proporcionó la información.

Es importante señalar que el capítulo de contratación pública (artículo 13.16) condiciona la divulgación de la información por parte de las entidades contratantes, autoridades y órganos de revisión cuando dicha información sea confidencial por su propia divulgación y:

1. podría impedir la aplicación de la ley;
2. pudiera perjudicar la competencia justa entre proveedores;
3. podría perjudicar los legítimos intereses comerciales de personas particulares, incluida la protección de la propiedad intelectual;
4. podría ser de otra manera contraria al interés público.

La transparencia debe ser un instrumento funcional que permita de forma efectiva conocer y evaluar la actuación de la administración, y no meramente un principio formal (Gimeno, 2015: 37-105). En el derecho a la buena administración, significaría que el ciudadano tenga acceso a la información de los proveedores que participan en una licitación; en sí, que se respeten el derecho a saber, el derecho a la verdad y el derecho de la libertad de expresión. El derecho a la información, que deriva de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de

1948, tiene como objetivo poner a disposición la información del ciudadano o de los licitadores, en cualquier momento, para que esta sea manejada, investigada, reproducida y analizada. Este propósito tiene dos vertientes: a) de manera extrínseca, la garantía la transparencia sin cortapisas para ajustar la actuación de la dependencia convocante a la ley; y b) de manera intrínseca, el riesgo del acto mismo que devela sus decisiones en el procedimiento, donde existe la posibilidad de que se afecten intereses de las partes no beneficiadas, lo que daría lugar a los recursos legales correspondientes o a la solución de la eventual controversia conforme a lo que estipula el T-MEC.

Pegoraro (2011: 17-42) señala que no puede generarse un derecho a la buena Administración, ya que solo es un concepto jurídico que la misma administración puede generar, e incluso ha sido catalogado por la doctrina como un artículo retórico sin efectos prácticos. De ahí que en el presente artículo es que estamos ahondando en el principio de integridad y transparencia, que incide en el derecho a una buena Administración Pública en beneficio del interés general.

#### **IV. CONCLUSIONES**

##### **IMPLICACIONES DEL DERECHO DE LA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL COMERCIO INTERNACIONAL**

###### **A) LOS BENEFICIOS DEL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN DENTRO DE LOS TRATADOS COMERCIALES**

El derecho a una buena Administración Pública, en el comercio internacional, es incrementar los flujos comerciales de bienes y servicios y conformar mecanismos de inversión y desarrollo tecnológico. Una buena Administración Pública puede ser entendida como un derecho humano, en la medida que las estructuras gubernamentales de un país miembro respeten y apliquen las normas, reglas y disposiciones que conforman los tratados comerciales internacionales, en este caso del T-MEC y demás acuerdos comerciales regionales. Por consiguiente, sus políticas comerciales deben estar en el ámbito del libre comercio, sin que deparen en la adopción de obstáculos o medidas encubiertas o, en su caso, en incumplimientos o violaciones que pueden redundar en demandas que pongan en riesgo la eficiencia y eficacia de un ente gubernamental y, por ende, acarreen mayores costos económicos de operación en detrimento de las personas.

El derecho a una buena Administración Pública, en el T-MEC, es de alto beneficio para los ciudadanos y para la colectividad; aporta mayor bienestar econó-

mico, siempre y cuando se respeten los principios de operación, que son los que inspiran y dan base a una buena Administración, los requisitos *sine qua non* para garantizar la transparencia, la no discriminación y el trato nacional. En este sentido, Gimeno Feliú (2021) recomienda que “debe darse una reforma estructural que permita ‘ajustar’ una nueva gobernanza pública con más y mejor transparencia y debe coordinarse con las necesarias medidas de regeneración democrática (ejemplaridad y ética pública) que permitan asentar nuestro sistema institucional público”.

En la medida que se cumplimenten los compromisos internacionales, se avanza en la liberalización del comercio y se acotan las prácticas neoproteccionistas para garantizar el acceso a un derecho a una buena Administración, bajo un plano de igualdad y de concurrencia que trae beneficios a todos, principalmente a los ciudadanos y la colectividad.

Es un hecho que el comercio internacional está fuertemente influido con los tratados internacionales, que obligan a un cumplimiento irrestricto de los compromisos pactados por las administraciones públicas de los países miembros, las cuales, finalmente, son las responsables de la operación y aplicación de sus disposiciones normativas. Por eso ahora ya no se concibe un tratado comercial sin un capítulo en materia de anticorrupción, sobre todo cuando México no forma parte del Acuerdo de Contratación Pública de la Organización Mundial de Comercio.

## B) VENTAJAS DEL DERECHO DE LA BUENA ADMINISTRACIÓN EN EL SISTEMA MULTILATERAL DE COMERCIO

El orden jurídico internacional ha experimentado un gran número de profundos cambios, sin que dicho proceso de evolución sea lineal ni homogéneo. El artículo X del Acuerdo General de Aranceles y Comercio de 1994 es muy importante para fortalecer el derecho a una buena Administración Pública, ya que tiene varios elementos que deben ser retomados y considerados por las administraciones públicas para ser más eficientes y eficaces.<sup>2</sup> Su objetivo principal es la transparencia para informar a la OMC respecto a los instrumentos jurídicos de índole comercial que hayan entrado en vigor. Esto con el propósito de que todos los agentes de comercio exterior y las administraciones de las organizaciones gubernamentales tengan conocimiento y puedan analizar y determinar si pueden tener afectaciones o desviaciones comerciales que puedan confrontar los compromisos adquiridos.

Cabe considerar que el párrafo 2 del artículo X recoge un principio de fundamental importancia, destinado a fomentar la publicidad total de los actos es-

<sup>2</sup> "En un informe del Subcomité Técnico al Comité de Redacción de la Carta de La Habana, se indica que se acordó que, en la medida de lo posible, se daría con prontitud una publicidad adecuada a las modificaciones de las leyes y reglamentos relativos al comercio exterior".

tatales que afectan a los miembros y a los particulares y empresas nacionales o extranjeras. El requisito de la aplicación uniforme de las leyes y los reglamentos ha de interpretarse en el sentido de que significa uniformidad de trato con respecto a las personas situadas en situación similar; no puede entenderse en el sentido de que se requieren resultados idénticos cuando los hechos pertinentes difieren. Tampoco consideramos que el requisito de la aplicación razonable de las leyes y los reglamentos quede incumplido meramente porque, en la aplicación de esas leyes y reglamentos, se llegase a conclusiones diferentes basadas en las diferencias existentes entre los hechos pertinentes (Informe).

Sin embargo, la confidencialidad también puede ser en beneficio de las empresas cuando se puedan lesionar los intereses comerciales de empresas públicas, tales como Petróleos Mexicanos (Pemex) o Comisión Federal de Electricidad (CFE), o empresas privadas que participan en el comercio exterior. Cada uno de los tratados incorpora, en primera instancia, mecanismos para solucionar las controversias; en este caso sus miembros tienen la opcionalidad de recurrir al proceso de solución de diferencias de la OMC. Sin embargo, antes de llegar a esta instancia, existe la obligación, para cada país miembro, de establecer tribunales o procedimientos administrativos para aplicar las leyes, reglamentos, disposiciones administrativas y acuerdos mediante mecanismos ágiles de revisión y rectificación de las medidas administrativas, como lo señala el Acuerdo General de Aranceles y Comercio, artículo X, párrafo 3.

Es importante señalar que ya existe un reconocimiento de los derechos humanos y el comercio internacional, de tal forma que en 2003 la Comisión de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas acogió el Informe "Los derechos humanos, el comercio y las inversiones" del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Entre sus conclusiones más importantes, el informe destaca que:

La consideración de la liberalización de las inversiones desde el punto de vista de la promoción y protección de los derechos humanos es una nueva aportación al debate. Si bien es cierto que dicha liberalización reduce en cierta medida el campo de acción y el alcance de las políticas de los Estados con respecto a los inversionistas y las inversiones, al tomar en cuenta los derechos humanos se hace hincapié en que con la liberalización no se debe llegar hasta comprometer la acción y las políticas estatales de promoción y protección de los derechos humanos. En la medida en que los acuerdos de inversión se refieran a cuestiones de derechos humanos, los Estados tienen el deber de reglamentar (el deber de realizar los derechos humanos)... (Alto Comisionado para los Derechos Humanos, s/a).

Aún persiste la discusión respecto a si el derecho a una buena Administración Pública puede comprometer su funcionamiento cuando se tienen compromisos que podrían vulnerar los derechos fundamentales, como el derecho al agua, el derecho a la salud, el derecho a un medio ambiente sano, derecho al trabajo, entre otros. Aquí más pareciera que el derecho humano a la buena Administración tiene un espectro más amplio que cubre a todos los demás, o más bien, inspira a todos los demás derechos y los articula de tal manera que da un resultado único, que es la buena Administración. Cuando discutimos sobre los derechos humanos en el comercio exterior, se presenta un conflicto normativo en cuanto a la jerarquía entre los tratados de derechos humanos y los tradicionales tratados comerciales internacionales. Si los derechos humanos forman parte del orden público internacional, estos prevalecen sobre cualquier otro convenio internacional, según el artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos; además de que las disposiciones de los tratados sobre derechos humanos son normas imperativas (*ius cogens*) para el derecho internacional.<sup>3</sup>

Por consiguiente, el derecho a una buena Administración, en los tratados internacionales y en el derecho que emerge de las organizaciones internacionales, impulsa las buenas prácticas y una adecuada gobernanza global mediante instrumentos jurídicos modernos que permiten la eficaz gestión administrativa de los aparatos burocráticos para administrar eficazmente el uso y aplicación de los recursos públicos. La buena gobernanza y la sólida gestión de los recursos públicos no son temas de reflexión, sino de aplicación en las políticas de inversión y las reformas económicas internas; son un parámetro que debe permear las aspiraciones de una administración para propiciar la inversión extranjera, generar empleos y mayor bienestar social y detener la aparición de monopolios.

El derecho humano a la buena Administración Pública está reconocido ya en el texto del T-MEC, principalmente en el capítulo sobre contratación y anticorrupción. Resulta claro que la conjunción entre derechos humanos y libre comercio ha evolucionado a tal punto que el respeto a los derechos humanos resulta necesario para lograr un libre comercio justo y necesario que permita e incida en el bienestar de la población. En conclusión, el derecho a la buena Administración no existe por sí solo; siempre debe ir acompañado de una serie de principios

---

<sup>3</sup> La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, en su artículo 53, señala lo siguiente: “Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

especiales que giren alrededor de un solo eje rector, que inspire un mejor procedimiento de contratación en el contexto de una buena Administración que dé cabida al comercio justo.

## V. FUENTES CONSULTADAS

- Arcila Russi, Luis Alejandro y López Olvera, Miguel Alejandro, "El derecho humano a una buena Administración Pública en México y Colombia", (2019), *Revista Inciso*, núm. 21.
- Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, (2008), traducción de Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- Béjar, Luis José, *Curso de derecho administrativo*, (2012) México, Novum.
- Barnés Vázquez, Javier, "Procedimientos administrativos y nuevos modelos de gobierno. Algunas consecuencias sobre la transparencia", García Macho, Ricardo, *Derecho administrativo de la información y administración transparente*, (2010), Madrid, Marcial Pons.
- Cameron, Maxwell, *Nuevas instituciones de democracia participativa en América Latina: la voz y sus consecuencias*, (2012), México, Flacso México-The University of British Columbia-American University.
- Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública, adoptada por la XXIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, Ciudad de Panamá, Panamá, 18 y 19 de octubre de 2013.
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada el 7 de diciembre de 2000 por el Parlamento Europeo. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.
- Díez Picazo, Luis María, *Sistema de los derechos fundamentales*, (2003), Madrid, Thompson/Civitas.
- Ezquiaga Ganuzas, Francisco, "La interpretación de los derechos humanos de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales", (2011), México, *Revista del Instituto del Consejo de la Judicatura Federal*.
- Fernández, Eusebio, "El problema del fundamento de los derechos humanos", *Anuario de Derechos Humanos*, (1982), Madrid, Universidad Complutense de Madrid.
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, (1999), Madrid, Trotta.
- Flores, Julia, "Aproximaciones metodológicas para la construcción de un índice de evaluación e impacto de políticas públicas sobre derechos humanos en

- México”, Rossi, Andrea y Zavala, Luis Eduardo, *Políticas públicas y derechos humanos en México*, (2010), México, Tecnológico de Monterrey.
- Gimeno Feliú, José María, “La reforma comunitaria en materia de contratos públicos y su incidencia en la legislación española. Una visión desde la perspectiva de la integridad”, Gimeno Feliú, José María, *et al. Las nuevas directivas de contratación pública (X Jornadas AEPDA)*, (2015), Cizur Menor, Aranzadi.
- \_\_\_\_\_, Congreso Internacional “Contratación Pública y Derechos Humanos”, (2021), Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ)-UNAM, junio de 2021.
- Halonen, Kirsi María, “Disclosure rules in EU public procurement: Balancing between competition and transparency”, (2016), *Journal of Public Procurement*, vol. 16, issue 4.
- Informe del Grupo Especial, Estados Unidos-Aplicación de medidas *antidumping* a las chapas de acero inoxidable en rollos y las hojas y tiras de acero inoxidable procedentes de Corea (“Estados Unidos-Acero inoxidable”), WT/DS179/R, adoptado el 1º de febrero de 2001, párrafos 6.50 y 6.51.
- López Olvera, Miguel Alejandro, “Protege comercio derechos humanos”, *Tiempo de Derechos*, (2020), México, núm. 3, noviembre.
- Mulas-Granados, Carlos, “Los indicadores de corrupción en Iberoamérica”, Alonso, José Antonio y Mulas-Granados, Carlos (coords.), *Corrupción, cohesión social y desarrollo. El caso de Iberoamérica*, (2011), Madrid, Fondo de Cultura Económica (FCE).
- Nash, Claudio, *Corrupción y derechos humanos: una mirada desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, (2014), Santiago, Centro de Derechos Humanos-Universidad de Chile.
- Pegoraro, Lucio, “¿Existe un derecho a la buena Administración?”, *El derecho a una buena Administración y la épica pública*, (2011), Valencia, Tirant lo Blanch.
- Ríos, Viridiana y Wood, Duncan, *The Missing Reform: Strengthening the Rule of Law in México*, (2018), México, Institute and Wilson Center.
- Salazar, Pedro, *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*, (2014), México, Instituto Belisario Domínguez-Senado de la República.
- Simmons, Beth, *Mobilizing for Human Rights. International Law in Domestic Politics*, (2009), Cambridge, University Press.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, “Responsabilidad patrimonial del Estado. su objetivo y fines en relación con la prestación de un servicio público”, tesis I.40.A.35 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, (2013), décima época, libro XVIII, marzo, t. 3, p. 2077.

Yukins, Christopher, “Integrity and Efficiency in Sustainable Public Contracts. Balancing Corruption Concerns in Public Procurement Internationally”, (2014), Bruselas, Brulyant.

Zapata Barradas, Roberto, *Tiempo de Derechos*, (2020), México, noviembre.

