

CAPÍTULO I

NOCIÓN GENERAL DE ÉTICA

A) Filosofía

Es importante determinar y ubicar el contexto dentro del cual la Ética se desarrolla como ciencia, disciplina o cultura, si consideramos que será el término substancial de nuestro trabajo.

Sin mayor preámbulo, hay que decir que la Ética se encuentra comprendida, en su concepción y para su estudio, en la Filosofía, ésta se divide en tres grandes ramas: Lógica, Ética y Física¹. Es pues la Filosofía el principio rector de la Ética, pues aquélla la contiene y fundamenta.

Sólo como referencia, hay que mencionar que la Lógica se ocupa de las formas del pensamiento y sus procesos; y la Ética y la Física están enfocadas a objetos empíricos o prácticos.

¹ Existen una gran variedad de disciplinas que guardan una relación muy estrecha con la Filosofía. Para efectos prácticos y por razones didácticas hemos tomado una división muy genérica y simple, que comprende tres disciplinas: Lógica, Ética y Física. Sin embargo se consideran como disciplinas de la Filosofía otras como: Antropología, Estética, Metafísica, Cosmología, Filosofía del Derecho, Filosofía Política, etcétera.

En consecuencia, este primer apartado lo dedicaremos para reseñar brevemente algunos conceptos respecto a la Filosofía y la manera en que la Ética está inmersa y se desarrolla en dicha materia.

1. Concepto, Origen y Esencia de la Filosofía

La concepción de la Filosofía varía según el paso del tiempo, es decir, la Filosofía al igual que el hombre evoluciona, la razón es muy sencilla, la Filosofía es una creación del hombre, sin embargo, será más adelante que abordaremos dicho tema y el de su origen.

Al igual que cualquier materia, concepto o término, las acepciones de Filosofía son variadas, el autor Raúl Gutiérrez defiende que existen cuatro maneras de definir o conocer el significado de la Filosofía, éstas son: “desde un punto de vista etimológico, su definición real, su concepción como cosmovisión y, por último, bajo un criterio axiológico”.²

Siguiendo este orden de ideas, la definición nominal de Filosofía proviene del griego *filos* que significa amor; y *sofia* que quiere decir sabiduría, empero la idea es mucho más extensa, no es simplemente amor a la sabiduría, es más bien al conocimiento.

La definición real surge de la doctrina aristotélica – tomista, misma que la define como: la ciencia de todas las cosas desde el punto de vista de sus causas supremas.

² GUTIÉRREZ SÁENZ, Raúl. “Introducción a la Ética”. México, Editorial Esfinge, 2000, Segunda Edición. p. 39.

Por otra parte, la filosofía como cosmovisión lleva a un plano más individual y subjetiva el concepto de ésta, ya que se refiere a la percepción que tenemos del mundo, de las cosas, de las personas y las circunstancias.

Finalmente, el criterio axiológico de Raúl Gutiérrez define la filosofía “como el conjunto de formas y estructuras mentales que nos permiten captar las cosas y las personas con cierto valor”.³

Como hemos señalado, la Filosofía se liga a la sabiduría, al conocimiento, a las formas o estructuras mentales y en general al pensamiento. Engels, por su parte, define a las ciencias filosóficas como: “...aquellas que se ocupan de las leyes más generales del desarrollo de la naturaleza del pensamiento”.⁴

Hasta aquí, nos queda claro que *todo* es objeto de estudio de la Filosofía, no obstante ese “*todo*” podemos dividirlo en la parte material y la parte formal de su estudio. La primera comprende todas las cosas por lo que son y la segunda la esencia de éstas, ésta última es la que distingue a la Filosofía de cualquier otra ciencia.

Ahora bien, decíamos que la Filosofía es una creación del hombre, es pues, el hombre su origen y según Aristóteles, surge en el momento en que el hombre experimenta un asombro o admiración de la realidad que lo rodea.

La respuesta a esta admiración o asombro inició una nueva etapa del pensamiento y que conocemos como la época prefilosófica, mítica o religiosa, misma que se desarrolla con los poetas clásicos de la antigua Grecia.

Considerando que la Filosofía no es el tema medular de este trabajo creemos que las anotaciones respecto a su origen son por demás suficientes y claras.

³ Ob. cit. p.50

⁴ ENGELS, Federico. “Discurso ante la tumba de Marx. En Obras Escogidas”. Tomo II. p. 155.

Por último, siguiendo nuestra propuesta, es necesario hablar de la esencia de la Filosofía, es decir, de todos aquellos elementos o rasgos que la hacen ser lo que es y que no permiten que se confunda con ninguna otra ciencia.

Son, entonces, elementos que la distinguen: *la universalidad*, en tanto engloba todos los problemas del hombre y su actividad; *la validez universal*, o bien, las verdades universales; *la fundamentalidad*, es decir, la búsqueda de las bases o principios de nuestros conocimientos; *la sistematicidad*, cuando aspira a otorgar el resultado de sus estudios, de las cosas, de una manera ordenada y coherente; y *la racionalidad*, que consiste en dar a las cosas una base o fundamento lógico, basar sus argumentos en la razón.

B) La Ética en la Filosofía

En la primera parte de éste capítulo señalamos que la Ética se encuentra comprendida en la Filosofía y, es aquí, donde explicaremos de qué manera ocupa un lugar en esa materia, lo cual nos dará la pauta para su definición y posterior inclusión en la función pública.

Señalamos que la Filosofía encierra todas las cosas y busca los principios de las mismas, sin embargo, todas las cosas del mundo merecen a su vez una clasificación, puesto que al hablar de todas las cosas nos referimos al hombre y sus problemas, como ente y como ser, es decir, como espíritu y como persona o materia.

La Ética, como disciplina que se deriva de la Filosofía, se encarga de la parte material de ésta, le concierne la acción humana, es decir, “*la naturaleza de la*

*conducta individual y colectiva, sus fines, normas y valores, en el problema de lo que son el deber, la libertad, la obligatoriedad y las virtudes morales, entre otras*⁵.

También señalamos que el origen de la Filosofía es el hombre, esto reafirma, a todas luces, su relación intrínseca con la *Ética*, a efecto de revalidar lo anterior tomemos un fragmento de la obra de José Rubén Sanabria, quien expresa que:

“Actualmente el hombre es el punto de partida de la Filosofía. Afortunadamente. Es Filosofía del hombre. La persona es el centro de donde surgen los problemas que preocupan al mundo. La persona es el objeto de la Filosofía porque la persona es la síntesis misteriosa de materia y espíritu, de tiempo y de eternidad, del yo y del no-yo, de libertad y necesidad. Sin la persona sencillamente no habría Filosofía”⁶

La *Ética*, siguiendo los conceptos y anotaciones que hasta ahora hemos asimilado de Filosofía, busca y estudia la esencia de la actividad humana, sus características, lo mismo sucede con los valores morales del hombre y sus propiedades, en fin, la *Ética*, en su campo de estudio se aboca a las causas supremas, según la doctrina filosófica de Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, de los actos del hombre y su naturaleza.

En otras palabras, *la Ética está vinculada a la Filosofía por su referencia al hombre, al explicar su razón de ser, sus orígenes, su conducta, su bondad, la moral como creación del hombre, etc.*

C) La *Ética*

1. Definición etimológica y real

La raíz lingüística de la palabra *Ética* se encuentra en Grecia. Esta palabra proviene del griego *ethos* que significa costumbre, al menos es el sentido más

⁵ ESCOBAR VALENZUELA, Gustavo. “*Ética*”. Editorial Mc Graw Hill, México, 1992, Tercera Edición. p. 35.

⁶ SANABRIA, José Rubén. “*Ética*”. México, Editorial Porrúa, S.A., 1993, Doceava Edición. p. 51.

conocido a partir de Aristóteles, ya que desde antes se utilizaba para señalar la morada o el lugar que era habitado por los hombres y animales.

Ethos era el nombre que se le daba a los usos y modos de actuar de un grupo étnico, lo que involucra necesariamente la costumbre y el lugar donde se habita.

Para algunos autores, tal es el caso de José Rubén Sanabria, es mucho más acertado el término de morada que el de costumbre, ya que para este autor la costumbre “se aplica al comportamiento de los animales. Costumbres, conjunto de aplicaciones y usos que caracterizan a una persona o a un pueblo, se lee en los Diccionarios, y aunque las costumbres son el resultado de la repetición de actos, connota más bien, algo ya hecho”.⁷

Lo que sí hay que precisar, es pues, que el hombre, más que comportamiento tiene conductas, el autor Austin Fagothey explica que el comportamiento es una palabra más bien psicológica y se aplica inclusive a los animales, en tanto que la conducta posee significado ético y es exclusivo del hombre⁸.

Pues bien, ya sea costumbre o sea morada, en ambos casos se refiere a un grupo de hombres que coinciden en tiempo, lugar y conductas. Las buenas costumbres, los buenos actos humanos son los que van dando a la Ética su campo de acción, la esencia de esa actividad, el por qué y de qué manera se logra la repetición constante, en qué se basa y para qué se busca.

Ahora bien, la definición real nos da una noción mucho más orientada a la práctica de la Ética, ya como disciplina, independientemente de su raíz nominal, cerrando espacios a malas interpretaciones o enfoques fuera de materia y atendiendo a su cimiento filosófico: la esencia de las cosas.

⁷ Ob. Cit. p. 18.

⁸ Cf. FAGOTHEY, Austin. “Ética: Teoría y Aplicación”. México, Avance gráfico, 1988. p. 12

En el caso de la Ética, habrá que apuntar hacia la esencia de la actividad humana, de las conductas de los hombres, así pues, nos queda claro que el objeto material de la Ética son las conductas, pues éstas son el tema de disertación de la Ética, empero, existen otras disciplinas que también incluyen en su ámbito de estudio las conductas humanas, tal es el caso de la psicología y la sociología, de ahí que es importante determinar su objeto formal, el cual nos dará la diferencia entre una y otra.

El objeto formal de la Ética es lo que liga a ésta con la Filosofía: la esencia de dichas conductas, actividades o comportamientos, que en dos palabras se resume: la bondad y la maldad, es decir, aquello que impulso al hombre a actuar de cierta manera, mucho más allá de las circunstancias y sus realidades, más bien, lo que le dicta su fuero interno para decidir y saber si lo que hace es bueno o malo: la Moral.

Así pues, la Ética, según Sánchez Vázquez, la podemos definir como “La teoría o ciencia del comportamiento moral de los hombres en sociedad”,⁹ por su parte Gutiérrez Sáenz, la define como “la ciencia que estudia la bondad o maldad de los actos humanos”,¹⁰ y Rubén Sanabria señala que “es la ciencia normativa de la actividad humana en orden al bien”,¹¹ así pues, podríamos seguir enunciando una serie de definiciones, sin embargo, cabe destacar que al igual que las anteriormente citadas, la mayoría de las definiciones se componen de los mismos elementos.

Con el afán de reafirmar algunas de las aseveraciones que hemos aludido en cuanto al objeto de estudio, tanto desde el punto de vista material como del formal de la Ética, nos permitiremos hacer algunas observaciones respecto a las definiciones vertidas en el párrafo que antecede:

- La Ética es una disciplina de la ciencia filosófica. Se considera como tal, en virtud de ser una disciplina totalmente racional, metódica y sistemática.

⁹ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Alberto. “Ética”. México, Editorial Grijalbo, 1969. p. 16.

¹⁰ Idem. p. 14.

¹¹ Idem. p. 20.

- A la Ética le corresponde el análisis de los actos o conductas del hombre, es decir, la actividad humana, en lo individual.
- Por la Ética, el hombre, sabe si lo que hace es bueno o malo; es decir, moral.
- La Ética es normativa, toda vez que establece leyes o normas de conducta a las que el hombre debe de ajustar su conducta, de tal manera que encuentre el bien.

De lo anteriormente señalado, podemos desprender, que la Ética es la disciplina de lo que el hombre debe hacer para vivir y ser, y como debe de hacerlo.

2. Analogía con la moral

Hasta el momento hemos evitado utilizar indiscriminadamente el término Moral para referimos a situaciones y definiciones relacionadas con el tema que nos ocupa, sin embargo, como es de advertirse, algunos autores suelen utilizar como sinónimos a la Ética y a la Moral o bien en la doctrina de la materia puede encontrarse como se circunscribe un concepto al otro.

Asimismo, en la práctica cotidiana, estos conceptos son aplicados en el mismo sentido, sólo como ejemplo podemos mencionar que las personas cuando actúan en contra de los valores,¹² son juzgadas por otras, a consecuencia de su falta de Ética o Moral, lo cual en ambos sentidos pudiera ser apropiado, sin embargo, más adelante explicaremos la razón.

En el campo del Derecho sucede exactamente igual, podemos encontrar, verbigracia en la obra de Eduardo García Maynez, intitulada “Introducción al

¹² El valor por definición, no lo poseen los objetos ni las acciones, por sí mismas, sino que lo adquieren en función de la relación que guarden con el hombre. Los valores morales únicamente se dan en actos humanos, pues son estos, quienes en base a la bondad o maldad, realizan la valoración interna y externa del acto.

estudio del Derecho”, en su capítulo segundo: Moral y Derecho, como utiliza sin distinción alguna los términos “reglas éticas y normas morales”.

Asimismo, en otra de sus obras el mismo autor García Maynez señala que “...por su origen etimológico vienen a significar lo mismo: teoría de las costumbres. Por lo tanto cualquier distinción entre estos dos términos no puede ser más que convencional”¹³.

Se hace pues latente, la necesidad de precisar si los conceptos de Ética y Moral son equidistantes o bien disímiles, puesto que a lo largo de nuestro trabajo habremos de evocarlos en obvio de repeticiones.

Así pues, es innegable la similitud que existe entre estos dos términos, sobre todo si atendemos a sus raíces etimológicas. Ética proviene del griego ethos y Moral del latín mos, que quiere decir hábito o costumbre.

Al respecto, el autor Manuel Villoro Toranzo asegura que “... por su significado etimológico tanto la ética como la moral reflejan la opinión común según la cual las morales individuales deben seguir la moral aceptada por todo el grupo”.¹⁴

Empero, la razón de la Ética en el plano de la Moral es evidente, aún y cuando a la primera conciernen las conductas del individuo y a la segunda los ideales de perfección aceptadas por la generalidad del grupo (sociedad o colectividad) es claro que el individuo busca definir su ético proceder en base a las aspiraciones morales del grupo, puesto que de ello depende su aceptación, y hay que recordar que por naturaleza el hombre busca la socialización, la integración a un grupo con causas y fines en común.

¹³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. “Ética”, México, Editorial Porrúa, S.A., 1959, Sexta Edición. p. 26.

¹⁴ VILLORO TORANZO, Manuel. “Deontología jurídica”, México, Universidad Iberoamericana, 1987. p.10.

Conforme avanzamos en el desarrollo de este tema es posible sugerir que los conceptos de mérito, definitivamente, no son sinónimos y que por el contrario existen diferencias notables, a nuestro juicio, la más importante de ellas es que la Moral parte de una base social, es decir, está formada por el conjunto de normas que ha establecido el grupo social al que pertenece y en consecuencia su conducta está sometida a ella, tiene un fundamento, más bien de carácter externo; por su parte, la Ética responde más bien al fuero interior, yace en la interioridad del individuo como resultado de la reflexión y su propia elección.

No obstante, mantenemos la firme convicción de la afinidad que existe entre la Ética y la Moral, no como sinónimos sino como concernientes entre sí, principalmente porque el positivismo de las normas morales no sería de facto si el individuo, en su interioridad no las reconociera como parte de su propia Ética y las ejerciera; y la Moral, que atiende a un grupo de individuos, no generaría su normativa y concepción idealista de las conductas que deben prevalecer en su convivencia, si sus integrantes no las hubieran concebido y adoptado, al menos mentalmente.

En este sentido el maestro Villoro Toranzo explica que:

“...entre ética y moral no hay divorcio. Toda ética refleja, aunque no lo pretenda, las aspiraciones morales predominantes en el grupo, se alimenta de ellas y las explicita en exigencias que hace obligatorias para los miembros del grupo, exigencias que son morales y no meras presiones coactivas. Por otra parte, aunque la moral tiene como primerísima función la transformación de los individuos, también tiende por medio de ellos a plasmarse en moralidad positiva, es decir, en conductas que sean practicadas y vividas por el grupo. Aunque son dos disciplinas diferentes, cada una con su método propio, la Ética y la Moral estudian el mismo fenómeno: la conducta humana en cuanto regulada por aspiraciones espirituales y ya no meramente egoístas. La ética observa esa espiritualidad ya plasmada y lograda en las costumbres morales del grupo y actuante como exigencias vividas por el mismo; la Moral la contempla en sus ideales de perfección, con frecuencia alejados de la práctica pero siempre presentes como la meta que debería realizar el ser humano, como centros de polarización de todo lo más notable y generoso que late en nosotros.¹⁵”

¹⁵ Idem. pp. 11-12

La trascendencia de este apartado consideramos ha sido ya puesta de manifiesto. la propuesta de nuestro trabajo engloba por una parte la Función Pública, que crea y desarrolla una cultura administrativa con principios y valores bien definidos, tanto por el derecho como por la costumbre; y por la otra, el elemento subjetivo de ésta: el Funcionario o Servidor Público; es decir, la parte Moral, en cuanto al estudio de un grupo u organización con características, objetivos, fines y prácticas afines y la parte Ética, en cuanto a que está integrado por personas, individuos que son quienes realizan la valoración Ética de sus actos.

Sólo nos resta decir que la Ética desde una perspectiva pública, practicada y exigida a la generalidad de quienes integran la Administración Pública esboza la preexistencia innegable de una cultura que revela aspectos eminentemente morales. El maestro Raúl Gutiérrez Sáenz señala: “La Ética estudia reflexivamente el fundamento de la conducta moral. De nuevo, pues, la Moral está en el plano de hecho y la Ética en el plano de Derecho¹⁶”.

D) La Ética como ciencia

En primer lugar, es importante definir qué es la Ciencia, al respecto nos pareció interesante adoptar la postura de diversos autores quienes coincidieron en empezar por distinguir entre los conocimientos empíricos y los conocimientos científicos, es así como Armando Zubizarreta se refiere a los primeros:

“aquellos conocimientos cotidianos que se limitan a la constancia de los hechos a su descripción, mientras que los conocimientos científicos presuponen no sólo la constancia y descripción de los hechos, sino su explicación e interpretación dentro del conjunto del sistema general de conceptos de determinada ciencia, responde no sólo a la pregunta cómo, sino también por qué se realiza precisamente de ese modo”¹⁷.

¹⁶ GUTIÉRREZ SÁENZ, Raúl. “Introducción a la Ética”, México, Editorial Esfinge, 1970. p. 28.

¹⁷ ZUBIZARRETA, Armando. “La aventura del Trabajo Intelectual”, Estados Unidos de Norteamérica, Editorial Addison –Wesley, 1986. p. 198.

De tal forma que, los conocimientos se transformarán en científicos con la acumulación de hechos de acuerdo a una orientación determinada, y su descripción alcance tal nivel, que puedan ser incluidas en un sistema de conceptos y constituir una Teoría, Ley o Paradigma.

Según los autores Kédrov y Spirkina la Ciencia se aplica tanto para dominar el proceso de elaboración de los conocimientos científicos como todo el sistema de conocimientos comprobados por la práctica, que constituyen una verdad objetiva, y también para señalar distintas esferas de conocimientos científicos, es decir, diferentes ciencias. La Ciencia en concreto es un conjunto extraordinariamente subdividido de ramas científicas diversas ¹⁸.

En concordancia con lo anterior el autor Mario Bunge propone en su libro “La Ciencia, su Método y su Filosofía” que la Ciencia es:

“...un creciente cuerpo de ideas que puede caracterizarse como conocimiento racional, sistemático, exacto, verificable y por consiguiente factible”¹⁹.

En términos generales los autores coinciden al expresar que la Ciencia conlleva al conocimiento de “la verdad” y ayuda al hombre a lograr la construcción, al menos en ideas y conceptos, de las causas que originan los diversos fenómenos que enfrenta ordenándolos sistemáticamente, de tal forma que, un conjunto de conocimientos que no se hallen unidos no pueden constituir una Ciencia.

Históricamente se ha clasificado a la Ciencia de muy diversas formas, tomando en cuenta desde su objeto de estudio hasta el método que emplea. Algunos autores optan por enfocarse a clasificar la Ciencia en Formal y Fáctica, tal es el caso de Mario Bunge quien proporciona una amplia explicación de la clasificación que

¹⁸ Cfr. KÉDROV, M. B. y SPIRKINA, A. “La Ciencia”. México, Editorial Grijalbo, S.A., 1968. p. 157.

¹⁹ BUNGE, Mario. “La ciencia, su Método y su Filosofía”. México, Editorial Patria, 1989. p. 99.

propone, expresando que es importante distinguir entre la Ciencia Formal y la Fáctica ya que tienen objetos de estudio muy diferentes, por ejemplo, en el caso de las Ciencias Formales:

“...sus objetos...son...formas en las que se puede verter un surtido ilimitado de contenidos, tanto fácticos como empíricos. Esto es, podemos establecer correspondencias entre esas formas, por una parte y cosas y procesos pertenecientes a cualquier nivel de realidad, por la otra, así es como la física, la química, la fisiología, la psicología, la economía y las demás ciencias recurren a la matemática, empleándola como herramienta para realizar la más precisa reconstrucción de las complejas relaciones que se encuentran entre los hechos y entre los diversos aspectos de los hechos, dichas ciencias no identifican las formas ideales con los objetos concretos, sino que interpretan las primeras en términos de hechos y de experiencias; Por su parte las ciencias fácticas: ...necesitan más que la lógica formal para confirmar sus conjeturas, necesitan de la observación y experimentación, tienen que mirar las cosas y, siempre que les es posible deben procurar cambiarlas deliberadamente para intentar descubrir en qué medida su hipótesis se adecua a los hechos, este tipo de ciencias no emplea símbolos vacíos sino símbolos interpretados...”²⁰

En concreto de lo anterior podemos concluir que las Ciencias Formales demuestran y prueban mientras las Ciencias Fácticas verifican hipótesis.

Autores como Kédrov y Spirkina señalan que la Ciencia según el punto de vista gnoseológico se divide en “Objetiva” cuando los nexos entre ellas se deducen de las relaciones entre los propios objetos de la investigación y “Subjetiva”, cuando la base de la clasificación se hace depender de las particularidades del sujeto, pero desde el punto de vista metodológico, la clasificación de la Ciencia se divide según sea la forma de establecer la conexión existente entre ellas en “Externa” cuando las ciencias se agrupan solamente según un orden determinado e “Interna u Orgánica” cuando unas Ciencias se deducen y desarrollan indefectiblemente unas de otras.²¹

No obstante lo anterior, según estos autores, la clasificación general de las Ciencias se basa en el descubrimiento de las interrelaciones entre tres grandes sectores del saber: las Ciencias Naturales, las Ciencias Sociales y la Filosofía, cada

²⁰ Ob. cit. p. 105.

²¹ KÉDROV, M. B. y SPIRKINA, A. “La Ciencia”. Ob. cit. p. 157.

una de las cuales abarca todo un grupo de Ciencias. La Ética, como ya lo hemos justificado, se encuentra en la tercera de ellas.

Tal vez parezca que nos hemos extendido sobremanera al querer explicar el significado, alcances y las características de las Ciencias, sin embargo, todas las precisiones vertidas en este sentido nos permitirán apostar a la Ética en su justo sitio, además nos dará la oportunidad de llevarla, al menos de una manera doctrinal o teórica, al ámbito central de nuestro trabajo: la Función Pública y con un marco conceptual bien claro y definido.

Así pues, la Ética, como Ciencia, implica un modelo universal o patrón de comportamiento frente a la realidad, ya lo señalábamos, cuando decíamos que la ciencias forman teorías, leyes o paradigmas, en este caso se trata de la Moral.

La Ética elabora hipótesis y teorías sobre la Moral, propone conceptos, explica categorías relativas a la experiencia Moral, aspira a encontrar sus principios generales mediante procesos lógicos, éstos le permiten, de una manera ordenada y sistemática, conectar los hechos e ideas, para la formación de sus teorías y su posterior comprobación y validación.

La Ética más una disciplina de la filosofía y como tal reúne algunos atributos científicos, en tanto intenta probar las hipótesis que ha desarrollado respecto a la conducta humana y la moralidad de sus actos. Presenta en consecuencia un modelo de conducta de lo que debe ser la conducta misma del hombre, previa la explicación de lo que es. Desde luego que las ideas que se valoran frente a la relación o categorización de valores está vinculada intrínsecamente a los hechos o realidades.

Finalmente, la Ética como disciplina de la filosofía, no sólo describe las conductas del hombre, sino que además nos explica e interpreta la razón por la cual se actuó de esa manera y es aquí donde surge el concepto de la Moral.

E) Configuración prescriptiva de la Ética

Determinar el carácter normativo de la Ética resulta trascendental para el desarrollo de nuestro trabajo, ya que de los argumentos que aquí se discutan dependerá, en gran medida, el papel que la Ética debe de jugar en la Función Pública: Enunciativa y Prescriptiva de los actos que son contrarios a la Moral o cultura administrativa o bien, la idea y conceptos Éticos, que se llevan más a nivel de conciencia, de lo que debe ser el Funcionario Público, dentro del desenvolvimiento y desarrollo de su función, como tal.

Existen diversas opiniones en relación a la normatividad de la Ética. Algunos autores apuntan que ésta tiende a ser necesariamente Prescriptiva (Normativa), y desde luego hay quienes se oponen a esta definición, de tal suerte que trataremos de llegar a una conclusión, que nos permita plantearnos una perspectiva Ética en el desarrollo de la Función Pública, sin llegar a confundirla con disposiciones vinculativas y de carácter legislativo, aún y cuando existen algunos argumentos de los cuales no diferimos completamente, que señalan que la Ética debe de reflejarse y contenerse en la estructura legal del Estado.

La razón es muy sencilla, para la autor Jeremy Pope es así por considerar a esta (la estructura legal) la base de la comunicación de los estándares obligatorios mínimos y de los principios de comportamiento para cada uno de los Servidores Públicos. Las leyes y las reglamentaciones pueden establecer los valores fundamentales del Servicio Público y deben proporcionar la estructura guía, de investigación, acción disciplinaria y procesamiento.²²

Hablemos pues de los argumentos que se tienen para considerar a la Ética como una disciplina normativa. En primer lugar, retomaremos la idea del ya citado Doctor

²² POPE, Jeremy. "Libro de Consulta 2000 de Transparencia Internacional". Estados Unidos de Norteamérica, Publicación electrónica en www.tilac.org/source_book.html, p. 274.

Sanabria, quien al definir la Ética lo hace precisamente como una disciplina Normativa de la actividad humana.

El razonamiento que se hace al respecto es muy simple y es que no se puede quedar la Ética solamente en un plano teórico o especulativo, puesto que perdería el sentido científico, ya que como hemos aludido anteriormente, la Ciencia basa su estudio en hechos, ideas y realidades tocantes a fenómenos que el hombre vive o percibe, es por eso que establece normas o leyes las cuales le deben permitir al hombre seguir su camino hacia el bien.

De lo anterior podemos deducir que la naturaleza de la Ética se estima como una disciplina práctica, puesto que norma la actividad humana, y la encamina al bien, le da parámetros y criterios, esto de una manera imperativa, pues establece lo que debe ser en virtud de la Moral y contempla también una sanción, misma que constituye más una valoración interna, de carácter espiritual de los actos, que una pena corporal o pecuniaria.

Por otra parte, también hay tratadistas que niegan en alguna medida la normatividad de la Ética, tal es el caso de Escobar, quien critica fuertemente la sobre estimación prescriptiva de la materia de mérito, la idea de este autor, radica en que no es suficiente establecer normas o parámetros conductuales respecto al hombre frente a Dios, la familia, la patria, etc..., lo cual, desde nuestro punto de vista nos parece justo, si tomamos en cuenta la científicidad de la Ética.

Pues bien, el autor Gustavo Escobar menciona que:

“Además, si la Ética se concibe como una prescriptiva (o Ética normativista) entonces jamás será ciencia, ya que los deberes y derechos que prescribe sólo son expresiones de un determinado momento histórico”.²³

²³ Ibidem. pág. 47.

Ciertamente, las normas éticas, o mejor dicho, las normas morales, los valores y las costumbres o convencionalismos sociales van cambiando según el desarrollo y evolución de los pueblos, sus sociedades y por que no, decir que influyen también, en todo lo que a conductas se refiere, los avances tecnológicos, sin embargo, ya decíamos, que no puede quedarse la Ética en plano meramente especulativo o teórico, es decir, la Ética para ser una disciplina seria necesariamente debe tener y de hecho tiene, consecuencias prácticas, tal es el caso de su normativismo.

Así las cosas, podemos asegurar que como Ciencia Filosófica, la Ética propone un marco conceptual y teórico de su objeto de estudio y desde luego, el método para desarrollar éste; y como materia para el estudio de la conducta humana, puede ordenar determinadas clasificaciones y categorías de normas éticas, que se traducen en normas morales.

1. Códigos de Conducta

Los Códigos de Ética, también llamados Códigos de Conducta, de responsabilidades o deberes han aparecido bajo la concepción de la deontología²⁴. Los deberes o conductas de carácter Ético o Moral que se pretenden exigir a un determinado grupo social o profesional, deben ser plenamente conocidos por los sujetos a quienes obliga (desde luego, en un plano personal y no jurídico).

Ya decíamos que las estructuras legales (que son cuerpos netamente normativos) eran, en cierta medida, la base de la comunicación de lo obligatorio es por eso que surge y se justifica la necesidad de crear, instruir y difundir documentos prescriptivos de deberes más allá de lo jurídico.

²⁴ La Deontología debemos entenderla como la disciplina que estudia los deberes. Definitivamente estos deberes están intrínsecamente ligados a la moral.

Los Códigos de Ética han alcanzado muchas de las estructuras organizacionales del Sector Privado y ya, también, del Sector Público. Podemos encontrar entre otros, Códigos de Conductas profesionales para abogados y doctores; también para la Administración Pública, en general o bien para cada una de sus áreas; para los empresarios y así un sin número de terrenos profesionales.

En este sentido, el tema de los Códigos de Ética nos interesa principalmente en dos vertientes: en cuanto a la finalidad para la que fueron creados y cuan eficaces pueden ser, por supuesto, en el ámbito de la Función Pública.

Se pueden encontrar toda clase de Códigos, en la mayoría de ellos prevalece la clasificación axiológica tomando como punto de partida la naturaleza de sus funciones, definiendo el alcance de cada uno de los valores que allí se consignan, verbigracia, el Código de Ética que deben cumplir los miembros del gabinete mexicano (Gobierno Federal), el cual, contiene los siguientes valores: Bien común, honradez, imparcialidad, justicia, transparencia, rendición de cuentas, entorno cultural y ecológico, generosidad, igualdad, respeto y liderazgo. (anexo 1)

Estos valores no son ajenos a los previstos en los Códigos de Conducta de otros países, de hecho una parte importante de ellos coincide, el motivo tal vez sea que todos ellos están inmersos en el mismo ámbito: el Gobierno. Con un propósito meramente ilustrativo se pueden revisar los anexos 2, 3 y 4, en los cuales se presentan los Códigos de Ética de Colombia, Panamá y Costa Rica, inclusive la Organización de las Naciones Unidas ha emitido su Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos.(anexo 5).

Cabe hacer la aclaración, que algunos países, como Costa Rica, Argentina y Venezuela en su afán por instituir una política de ética gubernamental permanente y suficientemente sólida, han ya legislado en cuanto a esta materia para el ejercicio de la Función Pública, de tal manera que surgieron la “Ley de Ética de la Función Pública”, “El Código de Conducta de los Servidores Públicos” y “Código de Ética

del Servidor Público” respectivamente, sólo por mencionar algunos. (anexos 6, 7 y 4).

Este tipo de ordenamientos rebasan el contenido y alcances de los Códigos de Conducta tradicionales, ya que de una manera pormenorizada, enuncian y describen los deberes, prohibiciones, incompatibilidades y hasta sanciones a todas las personas que se desempeñan en la Función Pública en todos sus niveles y jerarquías, cabe señalar que éstas leyes son equiparables a las leyes de responsabilidades de los Servidores Públicos que existen en nuestro País.

También algunos países como Estados Unidos de América (E. U. A.), Canadá, Argentina y otros, han creado importantes “oficinas”, que son las responsables de llevar a cabo todos los programas que en materia de Ética le incumben a los respectivos gobiernos, es decir, desarrollan los proyectos, los ejecutan y les dan seguimiento, inclusive están facultados para iniciar los procedimientos y sancionar, administrativamente las malas conductas.

E. U. A. por ejemplo, crearon en 1978 la Oficina de Ética del Gobierno (Office of Government Ethics), la cual es descentralizada del gobierno y le corresponde proporcionar liderazgo en materia de políticas, dirección en el programa de Ética dentro del sector Ejecutivo del Gobierno además, se encarga de resolver todo lo relacionado con conflictos de intereses de los funcionarios. (anexo 8).

En el caso de Canadá los órganos encargados de desarrollar y vigilar programas han sido creados en lo particular por algunas de sus provincias y también por el Gobierno Federal, llamadas de muy distintas maneras: Comisionado de Ética, Comisionado de conflicto de intereses, Comisionado de Integridad, etcétera. El Gobierno Federal creó la Oficina de Integridad del Servicio Público (Public Service Integrity Office) y tiene como objeto resolver todas aquellas situaciones, con relación a las funciones que desempeñan los Servidores Públicos, que fueron mal hechas. (anexo 9).

Otro aspecto interesante, es el proceso de creación de dichos Códigos y a quienes van dirigidos, con independencia de su contenido y alcances. Este punto cobra gran trascendencia, ya que de ello dependerá en forma importante la vigencia y eficacia de los mismos.

En una inmensa mayoría, los Códigos de Ética son gestados por las altas esferas de la Administración Pública, cometiendo dos grandes errores:

1. Se conciben sin involucrar al personal de todos los niveles.

En el libro de consulta de Transparencia Internacional, correspondiente al año 2000, el autor menciona que a causa de ello el resultado es no sólo que el Código de Ética falla en reflejar adecuadamente las situaciones y aspiraciones del personal de todos los niveles, sino que existe una ausencia completa de apropiación. En algunos aspectos, la forma en que el Código es elaborado es tan importante como el Código mismo²⁵.

2. Se esbozan los valores o las conductas que se supone deben de regir su actuar, desde un plano ideal, sin la convicción de poder ser cumplidas.

Con respecto a este punto quisiéramos añadir, que los Códigos de Ética tienen que ser concebidos con plena aceptación de las personas a quienes norma, de tal suerte, que no puedan ser cuestionados por su banalidad o temporalidad, por haber sido creados a la sazón de la moda.

Por otra parte, hay que recordar que muchos de los ordenamientos legales aplicables a la Función Pública señalan la manera en que deberán desempeñarse las personas que ejerzan el Servicio Público, generalmente en las leyes orgánicas y de responsabilidades podemos encontrar valores como la honestidad, la probidad,

²⁵ POPE, Jeremy. "Libro de Consulta 2000 de Transparencia Internacional". Ob. Cit. p. 278.

justicia, eficiencia, etcétera. Empero, nos sería de mayor utilidad poder agrupar todos ellos en un mismo documento.

Para el caso, el autor Fredy Giraldo Rivera, menciona, entre otras las siguientes aspectos que deben de tomarse en cuenta para la realización de un Código de Ética: “Sistematizar y uniformizar los códigos de ética operativos en cada una de las normas que regulan la función pública.”²⁶

El propósito es evidente, en ocasiones la falta de probidad puede deberse, atendiendo a la cultura ética del entorno, a la falta de conocimiento de los valores o conductas que deben observarse, más allá de la ley, de tal manera que si ordenáramos todas esas normas morales que existen en las normas legales en un solo documento, el cual se diera a conocer ampliamente, seguramente evitarán en una buena parte la dispersión de los mismos.

Así pues, la finalidad de los Códigos de Conducta o Éticos es muy variada y se pueden aludir seis puntos principalmente:

1. Formular de manera clara y concisa los valores y principios éticos centrales sobre los cuales se asentará la actividad del grupo a la que va dirigido;
2. Por lo tanto, proveer al individuo un soporte y estructura para que sus acciones estén basadas en el pensamiento informado y razonado;
3. Establecer un esquema autorregulatorio integral, que norme la conducta de sus participantes, es decir, que oriente en la toma de decisiones y promueva la convivencia armónica ;
4. Ser una guía para la acción moral y reorientar la conducta de sus participantes con el propósito de fomentar el profesionalismo y la integridad;
5. Universalizar las normas que han de seguir sus participantes a la hora de actuar y relacionarse hacia el interior y exterior de su organización y en fin,

²⁶ GIRALDO RIVERA, Fredy. “Hacia un Código de Ética para la Función Pública”. TILAC, 2000, p .10.

6. Reflejar los ideales de conducta en nuestras decisiones y acciones cotidianas y que, a su vez, se constituya en un marco de referencia e identificación para quienes participan de él.

Quisiéramos concluir este apartado, enfatizando un poco más la importancia de la existencia de los Códigos de Ética, parafraseando al maestro Ángel González Malaxecheverría :

“...El verdadero fundamento de la lucha contra las lacras morales en las que se asienta la práctica de la corrupción y el fraude, está en la aceptación y práctica, a nivel individual, familiar y ciudadana de las normas éticas...*Por qué Moisés no bajó del Monte Sinaí con diez Sugerencias; bajó con diez mandamientos...* Los mandamientos, base de todas las éticas de comportamiento humano, que constituyen el más formidable baluarte de la lucha contra la corrupción y la base de la educación familiar y ciudadana.²⁷”

Está claro que los mandamientos aludidos son evocados en una cultura moral y claro debe quedar también, el hecho de que los Códigos de Ética deben ser prescriptivos, sin embargo, como ya lo mencionamos, la cultura Ética en la Función Pública no culmina con un ordenamiento de esa naturaleza, es algo más profundo y complicado.

²⁷ GONZÁLEZ MALAXECHEVERRIA, Ángel. “Fundamentos para una auditoría ética: contra el fraude y la corrupción en la gobernabilidad privada y del Estado”. Washington D. C., Marzo de 1999, Monografía de investigación para distribución privada.

CAPÍTULO II

ESTADO Y AUTORIDAD MORAL

A) La Autoridad del Estado

Hasta ahora hemos expuesto, de manera sucinta, algunos conceptos, que pensamos, dan rumbo al contenido de nuestro trabajo, en una primera parte: La Ética; no obstante, hay que recordar el contexto en el cual la Ética debe distinguirse: el Sector Público.

Cuando hablamos de lo Público necesariamente nos viene a la mente la idea del Estado, obviamente, técnicamente hablando, en el Derecho se nos ha enseñado que todo aquello que involucra lo Público le interesa al Estado en general: El Derecho Público, el Sector Público, el Orden Público, el Interés Público, el Bien Público, el Poder Público, la Administración Pública, el Servidor Público y por supuesto la Ética Pública.

Aún y cuando nuestro trabajo versa más sobre la idea de la función ejecutiva del Estado, hemos aludido desde el principio la necesidad de la ética en el campo de la Función Pública, con el propósito de encuadrar todas las actividades inherentes al Estado.

Pues bien, hay que saber lo que es el Estado y los fines que persigue, para entender el por qué de su autoridad, por qué le atañe lo público y a la postre su justificación jurídica y moral frente a nuestra propuesta de Ética Pública.

No nos detendremos a estudiar ampliamente el concepto de Estado, por lo tanto, sólo diremos que el Estado es la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio. Tal definición revela que son tres los elementos de la organización estatal: la población, el territorio y el poder²⁸.

El Estado a lo largo de la historia ha ido evolucionando, en la concepción moderna de Estado, como sabemos, es el pueblo en quien recae la soberanía y es a través de las organizaciones estatales como la ejerce.

Suponemos que “*el pueblo*” equivale a lo que conocemos como la voluntad general de la sociedad, uno de los elementos, diríamos, esenciales del Estado y es esa voluntad general la que le da la legitimidad al Estado, pues es quien lo forma y faculta, lo acepta y reconoce, es decir, la voluntad del pueblo, como detentadores de la soberanía estatal, privilegia con “el poder” al Estado para facultarse y auto limitarse.

Así pues, es el Estado quien tiene la máxima autoridad dentro del territorio en el que se encuentra la sociedad (pueblo) y es este quien determina por conducto de sus poderes lo que más conviene al pueblo (bien común). Ihering señalaba:

“la naturaleza ha hecho, pues, el lazo de familia, una relación de autoridad y subordinación. Y sometido a ella a todos los hombres, ha velado para que ninguno entre en la sociedad sin haber aprendido esta autoridad y esta subordinación, que son la salvaguardia de la existencia del Estado²⁹”.

²⁸ PORRÚA PÉREZ, Francisco. “Teoría del Estado”. México, Editorial Porrúa, S.A, 1994. p. 98

²⁹ IHERING, RUDOLF VON. “El fin del Derecho”. 1899. p. 168, Publicación electrónica, www.bibliojuridica.org

La trascendencia de la autoridad del Estado la encontramos en la capacidad que tiene de imponer obligatoriamente sus decisiones a los gobernados, desde luego que dirigidas siempre a la consecución de la satisfacción de las necesidades propias individuales de los ciudadanos y en consecuencia el Bien Común.

Al respecto podemos citar al autor Porrúa Pérez quien enfatiza que "...esta sociedad universal y necesaria, el Estado, no podría existir ni alcanzar sus fines sin la existencia en el mismo de un poder, es decir, de la autoridad³⁰".

Pero este poder del que hablamos es mucho más complejo que aquel al que se estudia desde el punto de vista antropológico, puesto que subyace bajo el amparo de los fines propios del Estado y no de una clase dominante, en donde concurren aspectos más bien de índole económicos, religiosos y por qué no hasta psicológicos. No es como lo expresa Jorge Sánchez Azcona "el deseo personal de perpetuarse, de alargar su finitud, de sentir que trasciende los límites fatales de su propia muerte³¹".

Entonces, la autoridad del Estado equivale y de hecho es, el Poder Público que le es intrínseco, éste lo faculta para ordenar y disponer de lo necesario para el cumplimiento de sus fines, es lo que llamamos Gobierno; pero a la vez de sustituir a los particulares, por ser estos incapaces de hacerlo o crearlo, en aquello que ponga en riesgo el bien público, por ejemplo, los llamados Servicios Públicos.

Una característica importante de la autoridad del Estado es la condición que tiene para asegurar el cumplimiento de las ordenes dictadas; Porrúa Pérez nos dice que: "una orden que no pueda imponerse es una orden dada al vacío, carece de efectividad³²" y siendo esto así, el Estado jamás alcanzaría sus fines, reinando la anarquía y tal vez, la desaparición del Estado mismo.

³⁰ PORRÚA PÉREZ, Francisco. "Teoría del Estado". Ob, cit. p. 297.

³¹ SÁNCHEZ AZCONA, JORGE. "Ética y Poder". México, Editorial Porrúa, S.A., 1999. p.31

³² Ob. Cit, p. 299.

Ahora bien, hasta aquí podemos deducir que existe una relación muy íntima entre el poder y la potestad normativa del Estado, esto se debe indiscutiblemente a que es el Estado quien, a través de la función legislativa, crea el Derecho; y es el Derecho quien le garantiza y limita el poder al Estado.

Hermann Séllder comenta en este sentido:

“Decir que la voluntad del Estado es la que crea y asegura el derecho positivo es exacto si, además, se entiende que esa voluntad extrae su propia justificación, como poder, de principios jurídicos suprapositivos. En este sentido, el Derecho es la forma de manifestación éticamente necesaria del Estado³³”.

La autoridad forma parte de la sociedad, la naturaleza misma del elemento humano que la integra demanda la existencia de ella y de su efectividad, pues a través de la autoridad se crea, mantiene y mejora el ambiente más propicio a la satisfacción de las necesidades humanas, para que el individuo pueda realizar los supremos valores hacia los cuales orienta su personalidad ética, es un fin también por su propia índole, permanente, incesante.³⁴

Esta última opinión nos lleva a una reflexión: El Estado como proveedor de los servicios que satisfacen las necesidades e intereses de la colectividad y en consecuencia incluidos en la esfera de su más alta competencia, como premisa de su razón de ser, tendrá entonces, previendo el entorno moral que prevalece en toda sociedad y a la cual pertenece y le pertenece, ajustar su desempeño en la consecución de esos fines, mediante lo que conocemos como administración, a una observancia ética mínima.

Es por ello que el tema de la autoridad del Estado cobra relevancia en nuestra investigación. El Estado requiere de la instancia coactiva para poder mantener, lo

³³ SÉLLER, Hermann. “Teoría del Estado”. México, Editorial Fondo de Cultura Económica, 1987. p. 210.

³⁴ REYES TAYABAS, Jorge. “Bases para el estudio del Estado”. México, 1996. p. 158.

que ya señalaba Reyes Tayabas, “la personalidad ética de los individuos”³⁵, pero el problema se centra más en el ejercicio del poder, los medios y las condiciones bajo los cuales se desarrolla.

Así las cosas, podemos concretar lo siguiente: el Poder Público comprende dos aspectos dentro del Estado: el primero es el Gobierno el cual se centra en la dirección general de las actividades de los individuos, o sea, impone, en virtud de su autoridad, una línea de conducta a sus gobernados, siempre bajo la perspectiva del bien público; y el segundo es la administración, que consiste en la función organizadora de todos los servicios encaminados a la satisfacción de las necesidades públicas o colectivas.

El Gobierno requiere de la administración para lograr su cometido; el Bien público y ésta a su vez, al gobierno, para que le de dirección.

B) Fin del Estado

La voluntad Humana, ha sido sin duda, la que le dio vida y razón de ser al Estado. Desde luego, que en la teoría del Estado o teoría política, esto puede ser cuestionable, sin embargo no entraremos en detalles al respecto, sólo nos concretaremos a decir, que el Estado es concebido por el hombre como derivación de su sociabilidad, ésta a su vez lo ha llevado a buscar fines en todo lo que hace y crea, en otras palabras, todo lo que el hombre crea o desarrolla lo hace con algún propósito y el Estado no es la excepción.

El maestro Serra Rojas afirma categóricamente que si el Estado ha existido y existe es porque tiene fines que realizar³⁶. Estos fines son eminentemente de

³⁵ REYES TAYABAS, Jorge. “Bases para el estudio del Estado”. México, 1996. p. 158

³⁶ SERRA ROJAS, Andrés. “Teoría del Estado.” México, Porrúa, 2000. p. 362.

carácter social, es decir, encaminados a la satisfacción de necesidades humanas y bajo ninguna circunstancia puede distraerse de ellos, al menos en el plano ideal y ético de su concepción.

En toda sociedad, señala Reyes Tayabas, hay, pues, un fin cuya atracción se hace sentir sobre cada una de las voluntades individuales y que se conserva como idea directriz de la voluntad común, del orden y la organización, y naturalmente del poder que a través de ellos conforma³⁷.

Así el Estado responde a un fin superior, que está por encima de todos los fines o intereses individuales o de los grupos que lo conforman, pero que en definitiva también les es común y les atañe.

Consideramos que el fin del Estado es uno e indivisible, es decir, no pueden reducirse a la protección de una clase privilegiada, concibiendo fines de primera y segunda clase, es decir, el fin del Estado engloba y abraza a todos sus integrantes (individuales y de grupo).

Hemos encontrado teorías muy variadas en este sentido y en las que se describen ampliamente un sin número de fines del Estado, algunas desde el punto de vista jurídico, otras desde el punto de vista cultural e incluso económicos, no obstante, todos éstos están inmersos en un fin supremo, mayor, que más adelante explicaremos.

La relevancia de este apartado se deriva de la necesidad de explicar cuales son las circunstancias que motivan al Estado a dirigirse de tal o cual manera y en beneficio de quien y para que lo hacen.

³⁷ REYES TAYABAS, Jorge. "Bases para el estudio del Estado". Ob. Cit. pp. 144-145.

La esencia teleológica de la actividad del Estado está perentoriamente relacionada a la naturaleza del hombre, de lo que ya explicábamos, su tendencia de asociarse para alcanzar un fin.

La autoridad y el orden jurídico son valores que deben prevalecer en la actividad de todo Estado, de hecho estos elementos son esencialmente los que hacen diferente al Estado de cualquier otra agrupación humana, de tal suerte, que pudiéramos pensar que estos dos son sus fines inmediatos, sin embargo, podemos considerar que éstos son, en cierta medida, los medios más próximos con los que cuenta para la satisfacción de un fin mayor, mucho más noble y sobre todo, universal, al menos para la sociedad en la que descansa.

El bien común ha sido reconocido como el fin propio del Estado en tanto alberga una idea general de aceptación, para quienes forman parte del mismo y dirige su actividad.

En este sentido, es oportuno hacer algunas consideraciones respecto al bien común y al bien público, que al igual que la ética y la moral, son tradicionalmente utilizados como sinónimos, pero no pretendemos ahondar en sus diferencias y/o similitudes, por lo tanto, al tratar el tema de cuál es el fin que el Estado persigue, nos permitimos citar al maestro Porrúa Pérez, quien expone:

“...para precisar en lo que consiste ese fin, debemos distinguir entre bien común, fin de toda sociedad y bien público, fin específico de la sociedad estatal³⁸”.

Creemos que la idea es clara y suficiente, por varias razones, en primer lugar por que la idea de sociedad trae aparejada la idea de comunidad, es decir, de algo que les pertenece a todos, lo común, lo que los hace “una” y los distingue de otras agrupaciones.

³⁸ PORRÚA PÉREZ, Francisco. “Teoría del Estado”. Ob. Cit. p. 285.

Siempre que los hombres se agrupan lo hacen con un fin y para un beneficio, lo que éticamente hablando se traduce en el bien, de tal suerte que a la sociedad, como conjunto o agrupación de hombres, le es propio perseguir el bien común.

En segundo lugar, como ya lo señalamos en el apartado anterior, lo público incumbe al Estado y trae a colación la idea de algo plural. Lo público necesariamente lleva implícito algo que ocupa a todos y por lo tanto les es común, empero, la concepción tiene que ser más amplia puesto que le interesa a “todos los individuos y a todos los grupos”, los cuales convergen en una misma idea: la satisfacción de sus necesidades más esenciales, o sea, el bien y al que en consecuencia podemos llamar el Bien Público.

Finalmente diremos al respecto “que el bien común perseguido por el Estado es el bien público”³⁹ y la diferencia estriba en un sentido muy estricto de ambos términos, por lo tanto podemos referirnos al bien Común Público.

Una característica significativa del Bien Común es que niega al Estado la posibilidad de actuar a favor de determinadas personas o clases y por el contrario, le exige procurar el bien de todos los ciudadanos o los más posibles.

La manera de controlar tal situación y que no suceda exactamente lo contrario, tal vez, pueda ser mediante las potestades propias (autoridad y orden jurídico), sin embargo, siempre existe el riesgo de evitar la utilización del poder por quien lo ejerce o bien, de no aplicar adecuadamente la ley, cuando se atenta en contra del interés general, con toda la voluntad de no hacerlo y es entonces cuando interesa al fin del Estado (bien común público), el desarrollo de una cultura ética real.

Así pues, el bien común representa un deber ético del Estado, la razón es la orientación ideológica de éste, es decir, el conjunto de creencias y valores generalmente aceptadas por el cuerpo social, los cuales le permiten el grado de

³⁹ PORRÚA PÉREZ, Francisco. “Teoría del Estado”. Idem. p. 285.

cohesión y de consenso necesarios para la unidad de acción colectiva, por lo tanto adecuará su organización, estructura y funciones al logro de su fin⁴⁰.

La idea de bien común emana de la misma comunidad y se instituye para su propio beneficio, expresando una misión propia por la cual existe, manifiesta y se proyecta⁴¹, nos dice Andrés Serra Rojas, y es por eso que el Estado debe ajustarse a ella.

El bien común tiene como premisa el bienestar social, el cual solo se logra mediante la dirección responsable y bajo altos estándares de integridad, por parte de quienes manejan las políticas públicas.

Nos queda claro que él buscará incansablemente el bien común, ¿pero a través de quién? , ¿quién se encargará de perseguirlo?. El Estado no es un ente que se desenvuelve por sí mismo, requiere de una maquinaria o estructura, que además no se autodetermina, sino que es diseñada, armada y operada por agentes externos, individuales y con características éticas y psicológicas únicas.

Estos individuos, a los que hemos llamado agentes externos del Estado, son en definitiva las personas a las que llamamos servidores o funcionarios públicos. Son ellos el elemento humano que le dan vida y fuerza al Estado, son los que lo dirigen y lo hacen avanzar hacia ese bien común tan anhelado por todos los individuos y grupos que se someten a la autoridad de aquel.

La tarea del servidor público o funcionario o gobernante o burócrata, en cualquiera de sus denominaciones y niveles, lleva consigo la valiosa carga de la reflexión moral de sus actos, como tal, ya que lo que está en juego es un valor superior a cualquiera dentro de este contexto, constituye el único fin sobre el cual descansa la razón de ser del Estado: EL BIEN COMÚN PÚBLICO.

⁴⁰ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. "Teoría General del Estado". México, Harla, 1987. p. 172

⁴¹ Cfr. SERRA ROJAS, Andrés. Ob. Cit. p. 349.

C) El Derecho en el desarrollo del Estado

Involuntariamente hemos ya adelantado algunas nociones del papel que el Derecho juega frente al Estado, sobre todo al tratar los elementos esenciales de éste. El Derecho y el ordenamiento jurídico representan desde muchas aristas los pilares que le permiten al Estado su existencia y conservación.

El Derecho y los sistemas jurídicos que lo integran han sido una de las herramientas más eficaces del Estado para el desarrollo de sus funciones, le permiten dar la dirección correcta a sus instituciones y presentar a su base social las reglas mínimas de convivencia que, sin excepción, deberán acatar cada uno de sus integrantes.

1. Orden

A lo largo de nuestro trabajo hemos sugerido, insistentemente, que existe una sobrevaloración de lo normativo, prácticamente, en todos los terrenos, inclusive en las ciencias, sin embargo, después de haber analizado algunos conceptos respecto a la autoridad del Estado y el fin que persigue, encuentra amplio sentido el criterio normativo que este utiliza para lograr la paz y el orden público.

Es pues, el Estado una figura altamente ordenadora en dos vías, puesto que se autorregula para el ejercicio de sus atribuciones y regula la actividad de los particulares a través de sus funciones esenciales: creación, aplicación y ejecución de la ley.

Siendo entonces el Estado quien ostenta la única fuente de normas de carácter público (de aplicación general), podemos afirmar que es una entidad con tendencia al orden.

El orden, nos dice García Máynez, es:

“el sometimiento de un conjunto de objetos a una regla o sistema de reglas cuya aplicación hace surgir, entre dichos objetos, las relaciones que permiten realizar las finalidades del ordinante”⁴²

Desde luego que el concepto de orden está plenamente identificado con la índole regulatoria del Estado; primero por ser éste quien da los lineamientos que han de regir la convivencia de los gobernados y segundo, porque todas éstas están orientadas, al menos en un plano ético, a la consecución del fin que persigue: el bien común público.

El concepto aquí vertido de orden alcanza más bien una acepción de carácter filosófica, es por ello, que pudiera parecer, hasta cierto punto, un tanto amplia e impersonal; sin embargo, nos permite entender y justificar la tarea normativa del Estado.

Otro aspecto que vale la pena destacar es el criterio a tomar para ordenar tal o cual cosa, estamos concientes que el orden que el Estado persigue, aunque encaminado a un fin, puede comprender una serie de matices tan variadas como sus funciones.

La realidad de las cosas es que el orden, en cualquier circunstancia, debe ser estudiado y aplicado, bajo una visión teleológica primordialmente y ya, en un segundo plano, respecto a la naturaleza de los objetos o sujetos a ordenar.

En el campo del Derecho, que es el soporte de la capacidad ordenadora del Estado, se toman indudablemente, el elemento teleológico de éste y el elemento especulativo, en tanto las conductas de las personas a las que se dirige no se ciñan a las condiciones previstas en la norma que los rigen.

⁴² GARCÍA MAYNES, Eduardo. “Filosofía del Derecho”. México, Porrúa, 1983, Cuarta edición. p. 23

La sociedad demanda un orden Institucional, que si bien tiene su validez en el reconocimiento psíquico de los miembros de la comunidad, pueda emplear un modo de coacción⁴³.

El valor del orden impuesto por el Estado es intrínsecamente proporcional al reconocimiento y legitimidad que el individuo en sociedad da a éste, es decir, la conjunción de las voluntades individuales para reconocer de él su autoridad, provoca inexcusablemente, la aceptación y sumisión del grupo al orden.

Es entonces necesario también señalar el papel del sujeto pasivo frente a la ordenadora y las causas que originan su sumisión al orden. Sánchez Azcona, refiere que la necesidad de aprobación social, derivado de la convivencia, es la principal motivación del individuo para actuar de acuerdo a los ordenes normativos de la sociedad⁴⁴.

Así las cosas, el carácter ordenador del Estado se convierte inexorablemente en un conjunto de prescripciones, de aplicación general, plenamente vinculativas y con una orientación ética nada cuestionable: el Bien Común Público.

Nuevamente tomamos la idea de García Máynez, quien apunta:

“Llegamos así a la noción de orden normativo. Por tal entendemos, en sentido general, la subordinación de la conducta a un sistema de normas cuyo cumplimiento permite la realización de valores⁴⁵”.

⁴³ Cfr. SÁNCHEZ AZCONA, Jorge. “Normatividad social, ensayo de la sociología jurídica”. México, UNAM, 1989. Segunda edición. p. 77.

⁴⁴ Ob. Cit. p. 77.

⁴⁵ GARCÍA MAYNES, Eduardo. “Filosofía del Derecho”. Ob. Cit. p. 37.

2. Finalidad del Derecho

El Derecho al igual que muchas otras disciplinas, ha transitado por un proceso de evolución un tanto cuanto complicado. La complejidad a la que aludimos se basa en las estructuras sociales para las cuales surge y otra es para qué se crea.

La finalidad del Derecho, como la concebimos hoy en día, puede ser descrita en muy pocas palabras, sin embargo, existe un trasfondo social que lo hace más interesante. A continuación nos permitiremos citar una parte del texto de la obra *Introducción a la Filosofía del Derecho*, en la cual su autor Roscoe Pound señala doce concepciones diferentes, atendiendo a la teleología del Derecho:

“ Primera. La idea de una regla o conjunto de reglas impuestas por la divinidad para regir las acciones humanas. (Ley de Moisés, Código de Hamurabi, Código de Manù, etc.);

Segunda. Como tradición de las antiguas costumbres que han demostrado ser aceptables para los dioses y señalando así el camino por el cual el hombre puede recorrer su vida con seguridad. (Tradiciones);

Tercera. La recopilación de la sabiduría de los hombres cuerdos de la antigüedad que habían aprendido cual era el camino seguro o aprobado por la divinidad para la conducta de los hombres;

Cuarta. Sistema de principios descubiertos filosóficamente que expresan la naturaleza de las cosas y a las cuales, en consecuencia, tiene el hombre que adaptar su conducta;

Quinta. Conjunto de determinaciones y declaraciones de un Código moral eterno e inmutable;

Sexta. Conjunto de convenios entre los hombres a propósito de sus relaciones recíprocas en una sociedad políticamente organizada;

Séptima. Como reflejo de la inteligencia divina que gobierna el Universo, de aquella razón suprema que determina la obligación moral;

Octava. Conjunto de mandatos de la autoridad soberana de una sociedad políticamente organizada, encaminados a regular el comportamiento de los hombres;

Novena. Sistema de preceptos descubiertos por la experiencia humana y en virtud de los cuales la voluntad individual puede realizar el máximo de libertad posible, compatible con el análogo libre albedrío de los demás;

Décima. Un conjunto de principios descubiertos filosóficamente y desarrollados hasta en sus menores detalles por medio de los escritos jurídicos y las sentencias judiciales;

Undécima. Código o sistema de normas impuesto a la sociedad por la clase dominante de la época, en apoyo, consciente o inconsciente a sus intereses; y

Duodécima. Dictados de leyes económicas o sociales referentes a la conducta de los hombres en sociedad, descubiertas por la observación y expresadas en preceptos obtenidos a través de la experiencia humana acerca de lo que habrá de adaptarse o no en la administración de justicia.”⁴⁶

Lo interesante de todas estas concepciones es el “*para qué*” del Derecho. Es fácil advertir, que cada una de ellas se remonta a una época y lugar determinado, lo que nos habla de una idea de Derecho cambiante atendiendo a las circunstancias de cada época.

Por otra parte, también encontramos inmersos en cada uno de ellos un sentido de autoridad y en consecuencia un sentido de subordinación, aspectos que, en obvio de repeticiones, le son al Estado esenciales para su conservación,

En la actualidad, ya lo hemos dicho, el fin del Estado se refleja en su actividad, o debe reflejarse, una parte de ésta es legislar, o sea, la creación de normas jurídicas reguladoras de conductas, en consecuencia el fin del Estado debe de encontrarse en el espíritu de la norma que crea, es decir, lo trasmite o transfiere inevitablemente.

Ahora bien, existen teorías que aseguran que la finalidad del Derecho es restringir la libertad de los hombres, en sentido contrario hemos encontrado teorías que aseguran que el Derecho libera al hombre; asimismo, existen otras tendencias en las que la libertad, la seguridad y la propiedad son los fines perseguidos por esta disciplina.

Según nuestro criterio, la libertad, la seguridad y la propiedad, más bien pudieran ser considerados como valores inherentes al Derecho, pero en definitiva, nunca superarán el alcance y dimensiones del Bien Común y sí pueden ser comprendidos dentro de éste.

⁴⁶ POUND, Roscoe. “Introducción a la filosofía del Derecho”. Traducido por Fernando Barrancos y Vedia. Argentina, TEA, 1972. pp. 42-47.

Al Derecho entonces le interesa la satisfacción de necesidades sociales y lo hace mediante la ordenación de las conductas humanas, ya sea de particulares, ya de quienes detentan el poder o realizan la Función Pública; en fin, el Derecho como norma de conducta según H. J. A. Hart: pone de manifiesto una relación sustancial entre Derecho y Moral y si toda norma jurídica en particular ha de reunir un mínimo ético para ser auténtico Derecho,⁴⁷ en virtud del propósito que persigue.

En lo personal estimamos que tal afirmación encuentra su fundamento en la razón lógica del objeto de toda norma jurídica y desde luego, del de toda norma Ética o Moral, es decir, el deber ser de la conducta humana para lograr la satisfacción de sus necesidades.

3. Sistema normativo

Todo lo hasta aquí estudiado nos ha llevado, en términos generales, a pensar en no prescindir de un sistema normativo lo suficientemente ético, que permita al Estado el cumplimiento de las exigencias de los miembros de la sociedad y que permita la convivencia plena de estos sobre una base moral.

Cuando hablamos de un sistema normativo estamos reconociendo la existencia de un orden jurídico, definitivamente orquestado por el Estado y si admitimos, a la vez, que el Estado se ajusta al mismo, por ende convenimos en la preeminencia de un Estado de Derecho, al cual la sociedad considera y respeta.

Para Hernández Vega la Sociedad Civil, Derecho o Estado son equivalentes; la Sociedad Civil es pues el estado de Derecho; se comprende que entendido así este

⁴⁷ HART, H. J. A. "El positivismo y la independencia entre el derecho y la moral", Filosofía del Derecho. Compilador R. M. DWORKIN. México, Editorial Fondo de Cultura Económica, 1980. p. 36.

concepto, de lo que está hablando no es de una realidad fenoménica, sino de un sistema lógico normativo⁴⁸.

El Sistema Normativo puede ser definido como el conjunto de elementos, o bien normas, ligadas lógicamente entre sí, con una orientación práctica. Porrúa Pérez, lo define como el conjunto de normas que están en vigor en determinado lugar y época⁴⁹.

El autor Eduardo García Maynez define el Sistema Normativo como:

“el conjunto de reglas de conducta establecidas o puestas por los órganos del poder público para la realización de valores jurídicos”⁵⁰

De estos conceptos podemos desprender que un Sistema Normativo, en sí mismo, lleva implícito, la característica de lo vigente y positivo, es decir, todo conjunto de normas jurídicas que adolezcan de falta de observancia y reconocimiento oficial, no puede llamársele, en estricto sentido, Sistema Normativo.

Ahora bien, las fuentes de estos Sistemas Normativos no pueden confundirse, aunque pueda criticarse nuestro criterio por su tendencia altamente formalista, hemos de decir que siempre será el Estado mismo.

Es cierto también que existen circunstancias metajurídicas que provocan o motivan la creación del Derecho, tal es el caso de la Costumbre, pero no podemos negar, puesto que negaríamos la legitimidad del Estado, que toda norma jurídica para obtener validez y vigencia, sea cual sea su fuente primigenia, debe necesariamente transitar por el proceso legislativo reconocido por la ley misma, de tal suerte que el Estado, a través de su función legislativa, crea la norma legal.

⁴⁸ Cfr. HERNÁNDEZ VEGA, Raúl. “Análisis de los discursos de Kant sobre la sociedad civil”. México, UNAM, 1991. p. 13.

⁴⁹ Cfr. PORRÚA PÉREZ, Francisco. “Teoría del Estado”. Ob. Cit. p. 187.

⁵⁰ GARCÍA MAYNES, Eduardo. “Filosofía del Derecho”. Ob. Cit. p. 269.

La Costumbre, sí es una fuente inmediata y primaria del derecho –lo reconocemos- dice Serra Rojas, que responde a una necesidad o a una conveniencia social. Se caracteriza por la expresión espontánea del grupo, que repite actos homogéneos y adecuados...”⁵¹, sin embargo, insistimos, ésta sólo generaría la conducta a normar, la cual si el Estado no le reconoce, por más costumbre que sea, una orientación al bien común, nunca será Derecho.

Pues bien, los sistemas normativos llevan implícitos una gran parte de los conceptos que se han manejado a lo largo de nuestro trabajo, por lo que recapitularemos en este sentido, con el fin de justificar y mostrar la relevancia de estos en una sociedad que busca, además de orden, una práctica ética en todos sus niveles: como gobernantes y como gobernados.

Así pues, en orden al desarrollo de nuestro trabajo, los Sistemas Normativos tienen un fondo Ético o Moral, en tanto regula las conductas de los individuos, miembros de una sociedad, en orden al bien; El Estado crea y asegura el Derecho, es decir, el Derecho es la forma de manifestación éticamente necesaria del Estado, según el concepto de Hermann Sëller y legitima, además, su capacidad coactiva y ésta a su vez, legitima al ordenamiento jurídico; Por otra parte, el fondo teleológico de la norma y del sistema normativo en su totalidad consiste en su orientación hacia el Bien Común, valor que pertenece, ya al Estado, ya al Derecho y finalmente, no podemos negar que un Sistema Normativo conlleva una determinada convergencia de acción como necesidad y potestad de la autoridad para el cumplimiento de su fin, es decir, el orden.

Una vez expuesto lo anterior, entraremos al terreno de la Ética dentro de la norma, de tal manera que nos permita mantener el orden de ideas en torno al derecho frente a la valoración moral, por ser esta la parte sustancial de nuestro trabajo.

⁵¹ SERRA ROJAS, Andrés. “Teoría del Estado”. México, Editorial Porrúa, S.A., 2000. pp. 126-127.

No estamos hablando de la diferencia que existe entre norma moral y norma jurídica, ya que consideramos ha sido superada en mucho tal discusión, más bien hablaremos del papel de la Moral dentro de los sistemas normativos.

En otras palabras la Moral no es ajena al Derecho y por lo tanto a las normas. Tanto el Derecho cuando impone como obligatoria una solución social, como la Moral, cuando señala como recta una conducta individual, tienen como objeto de estudio la conducta recta de los individuos humanos. es decir, la Conducta Moral.⁵²

Una manera sencilla de explicar el por qué el Derecho está compuesto por elementos morales, es el hecho de la protección jurídica que se le da a todas aquellos valores morales, en los cuales, coincide la comunidad, en su trascendencia para mantener el bienestar colectivo, lo que se traduce en la obligación para todos respetar esos valores y en su defecto, la respectiva sanción.

Así pues, la valoración Moral de las conductas que el Derecho regula se encuentra en función del daño o perjuicio que causa a alguien más, aunque no necesariamente personal, es decir, el individuo puede actuar causando un perjuicio de manera impersonal, lo que quiere decir que va en contra de los interés que se tiene en común en la sociedad a la que pertenece: el Bien Común.

El Derecho a través de sus normas, nos ayuda entonces a solucionar de manera práctica los problemas que surgen como consecuencia de la conducta humana, cuando el desarrollo moral de los individuos no ha seguido su camino: el bien.

Por último, valdría la pena decir, que la conducta humana, como resultado de un proceso psicológico complejo, en el que intervienen el deseo, intención, deliberación, elección y el consentimiento, comprendida tanto en el estudio de la

⁵² Cfr. SERRA ROJAS, Andrés. "Teoría del Estado". Ob. cit. p. 154.

Ética, como en el del Derecho, debe ser regulada por los medios que ya conocemos (Códigos y Sistemas normativos). La disyuntiva aquí sería entonces, si los Códigos de Ética, con el atributo vinculatorio que les es propio y que apelan a la reflexión moral, por supuesto a nivel de conciencia, pueden ser llevados con plenitud al campo del Derecho, de tal manera que se origine todo un sistema normativo, con sus respectivas características imperativo atributivas y sancionables, pero sin perder su esencia Ética.

En la práctica, comentamos en el último apartado del capítulo que antecede, algunos países han hecho el intento por regularlo de esta manera, consideramos que es una tendencia positiva en el estadio de la administración pública y que en la medida en que se desarrolle será cada vez más útil.

D) La Autoridad moral del Estado

La autoridad del Estado, dijimos, se justifica en virtud del propósito superior que le da al Estado su propia legitimidad, sin embargo, más allá de ese propósito y más allá de la fuerza coactiva con la que él mismo se ha dotado a través del orden jurídico que crea, debe existir necesariamente una autoridad mayor, como prueba de la representación popular que ejerce o se ejerce por su conducto.

El Estado como sistema humano que realiza su actividad por medio de hechos de los hombres, al igual que éstos, al igual que sucede con éstos en su personalidad individual, tiene que sujetar su actividad el Estado a los cánones de la Moral. El respeto de la regla Moral se impone tanto al Estado como a los participantes.⁵³

⁵³ PORRÚA PÉREZ, Francisco. "Teoría del Estado". Ob. Cit. p. 370.

En este sentido, el Estado debe ser ejemplo de la colectividad, obviamente, a través del elemento humano que lo integra y, como ejemplo, se le reconoce su autoridad Moral.

La esencia Moral del Estado descansa en la naturaleza humana de sus integrantes, es decir, todo lo que del Estado surja viene determinado por el orden de los fines de la vida misma, pues el hombre como miembro de la sociedad sobre la que se erige un Estado, ha buscado en su capacidad asociativa la preservación de la vida y su bienestar.

El Estado, no nos queda la menor duda, ha sido establecido por el acuerdo de voluntades de un grupo de personas en busca de una autoridad superior que le permitieran asegurar su defensa y sustento, de ellos mismos, es así que el fundamento de la obediencia de la comunidad al Estado, estriba, no sólo en el uso del poder como atributo del orden jurídico, sino, que como dice Johannes Messener, “su fundamento radica en que la autoridad estatal es parte del orden moral de vida, prescrito en la naturaleza social del hombre⁵⁴”, el Estado y el sistema de Derecho, aún cuando surjan instantáneamente, no evitan la fuente primigenia, el fondo moral que los constituye.⁵⁵

El hombre, insistimos, persigue a través del Estado su seguridad, su bienestar, la paz y el orden, son valores que se desprenden de su socialización, es por eso que el Estado es parte del orden vital moral del hombre, del cual se desprende el fundamento y limitación de su poder.

El derecho del poder del Estado se funda en el fin de Estado y en sus funciones sociales básicas que de allí resultan, cuyo cumplimiento constituye el presupuesto del cumplimiento de las tareas esenciales de la vida humana. La

⁵⁴ MESSENER, Johannes. “Ética general y aplicada”. México, Editorial RIALP S. A., 1969. pp. 303-304 .

⁵⁵ Cfr. Ob. Cit. p. 22.

fundamentación inmediata ético-moral de la autoridad estatal descansa, por lo tanto, en la naturaleza humana.

La autoridad moral del Estado se evidencia por los siguientes rasgos fundamentales de su orden: la existencia del elemento humano en su composición, la sociedad como base de su origen, la concurrencia de voluntades para su creación, la justificación de su poder político con base en el Estado de Derecho, el cual para el autor Jesús Rodríguez es la forma única posible de Estado ético⁵⁶ y por supuesto su medida teleológica: el bien común público.

Así pues, la organización y el funcionamiento del Estado están determinados por el fin que persigue, lo que necesariamente involucra la voluntad del hombre, pues es este quién le da al Estado su orientación teleológica, según lo hemos expuesto. El Bien Común no se obtiene con sólo la potestad jurídica que le brinda el Derecho, sino que hacia el interior del Estado, sus grupos o miembros deben de participar proporcionalmente con la cooperación social.

No basta con reducir el Bien Público a los elementos del orden, de la coordinación, de la ayuda, que son otras tantas nociones formales y desde ese punto de vista, vacías de contenido. Es preciso todavía llenarlas con una tendencia, asignarles una orientación, lo que supone una filosofía e incluso una posición teológica⁵⁷ y en consecuencia una apreciación Moral de su esencia.

En resumen, la autoridad del Estado se basa en su capacidad ordenadora y poder, mismas que le son concedidas por la voluntad humana, ya en lo individual, ya como grupos sociales, concurrentes en la sociedad con la intención común de que les sea procurado el bienestar, es entonces cuando, como consecuencia del

⁵⁶ Cfr. RODRÍGUEZ, Jesús P. "Filosofía política de Luis Lezaga Lacambra". España, Editorial Marcial, 1997. pp. 195-196.

⁵⁷ Cfr. DUBIN, Jaen. "Doctrina General del Estado. Elementos de Filosofía Política". Traducida por González Uribe Héctor y Toral Moreno José, México, UNAM, 2003. p. 56.

reconocimiento y aceptación social, la autoridad política del Estado deja de ser un atributo meramente jurídico y se eleva a un plano ético-moral.

En las dos vertientes del Estado: Gobierno y administración, sucede lo mismo. El primero directamente hacia las personas, el segundo en sus intereses.

Nuestro trabajo, pues, está orientado a cubrir la parte en que el Estado busca la satisfacción de los intereses de las personas. El desarrollo Ético o Moral de todas las actividades de las cuales es responsable y de quienes las realizan, es decir, de los Servidores Públicos y no del Gobierno, en otras palabras, de la autoridad pero hacia adentro, de aquella que obliga a obedecer a quienes realizan tales funciones de administración, tomando como punto de partida lo que el autor Porrúa Pérez señala: *No existe una razón de Estado que justifique la actividad de éste fuera de las normas morales.*⁵⁸

⁵⁸ PORRÚA PÉREZ, Francisco. *“Teoría del Estado”*. Ob. Cit. 370.

CAPÍTULO III

PERSPECTIVA AXIOLÓGICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

A) Composición axiológica de las Normas Administrativas

Las Normas Administrativas, para efecto de nuestro trabajo, son aquellas que componen el sistema jurídico aplicable a la Función Administrativa o Ejecutiva del Estado, es decir, todos aquellos preceptos que estén enfocados a la Administración Pública Estatal en lo que se refiere al desarrollo de la misma; por otra parte, hay que señalar que la denominación de funcionario o servidor público, aunque aplicable a todas aquellas personas que prestan un servicio al Estado en cualesquiera de sus funciones o niveles, servirá para referirnos a quienes prestan sus servicios dentro de la esfera administrativa estatal, es decir, la administración pública.

Hasta ahora sólo nos hemos enfocado al aspecto Moral, tanto del Estado como del Derecho es, pues, en este capítulo en el que acotaremos nuestro objeto de estudio a la parte ejecutiva del Estado y al Sistema Normativo Positivo de ésta función.

Sólo con el propósito de ir delimitando y dejar claro cual será nuestro campo de estudio, diremos que nuestra atención se dirigirá al tipo de ordenamientos que regulan la organización y funcionamiento de la Administración Pública en general y de aquellos que establecen las responsabilidades de quienes ejercen dichas funciones, desde luego, preponderantemente, en función del sistema jurídico mexicano.

En este sentido, es importante reconocer el papel que jugará el Derecho Administrativo en el desarrollo de este tema y su trascendencia, ya que es a través de él como se estudia la regulación, organización y actividad de la función administrativa.

La administración pública, por su parte, tiene como objeto el manejo de todos los recursos públicos que estén a su alcance para la satisfacción de las necesidades de los gobernados, lo que nos lleva de nueva cuenta a pensar en el bien común.

Así pues, las normas administrativas deben estar instrumentadas con un alto contenido axiológico y de hecho así sucede no sólo en nuestro país, sino en todos aquellos en los que la administración pública ocupa una de las funciones esenciales del Estado.

Los valores, como ya lo señalábamos, deben entenderse bajo el concepto de la preferencia de algo o alguien, es decir, la inclinación de las personas hacia ese algo o alguien. El contenido axiológico de las normas es, pues, sin duda alguna, el resultado de la valoración subjetiva, que se ha hecho por los individuos que integran un grupo social, de todas aquellas cosas o situaciones que les permitan su desarrollo y bienestar en común, lo que involucra necesariamente al Estado. En este orden de ideas surge una apreciación superior, que está por encima de todos los individuos y al margen de su autonomía e independencia como tales: el bien común como fin. Así pues, hay que observar una concepción teleológica de los valores, misma que se reconoce en la doctrina como objetiva y es definida como:

“ el carácter que tiene una cosa por el que satisface cierto fin”⁵⁹

Siguiendo estas consideraciones, las normas administrativas guardan una orientación netamente axiológica, puesto que la actividad o función administrativa debe ser acorde al fin o propósito del ente al que le sirve: El Estado.

Así las cosas, los valores que operan o están inmersos en las normas de esta índole deben recaer precisamente en valores jurídicos universales, dada su aplicación general y, por otra parte, pueden encontrarse valores intrínsecos a la naturaleza moral del hombre a los que llamamos éticos o morales.

La Enciclopedia Jurídica Omeba apunta que la esfera específica de la axiología jurídica será aquella referida a los valores del obrar humano, o sea, de la conducta humana, en cuanto esta conducta u obrar es Derecho⁶⁰ y Derecho son también las normas administrativas.

1. Valores jurídicos

El Derecho, como sistema ordenador de las conductas de los hombres, ha sido instituido con el propósito de realizar los valores colectivos que éstos se han planteado; así pues, los valores que la sociedades y los grupos o comunidades han identificado como afines han sido elevados a preceptos legales con la finalidad de garantizar su permanencia, por así convenir al bien común.

Empero, la eficacia de los valores contenidos en los ordenamientos jurídicos no es una cualidad que se materializa por sí misma, esto es, que la norma o precepto requiere de un acto de aplicación por un agente externo, situación que puede poner

⁵⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. “Diccionario Jurídico Mexicano”. México, UNAM, 1988. p. 303

⁶⁰ Cfr. Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XXVI. Argentina, Editorial Driskill S. A., 1986. p. 621

en riesgo el propósito de su concepción, estudio que queda fuera de nuestro trabajo, pero que consideramos oportuno señalar para efectos de precisar el débil posicionamiento de los valores, aún y cuando se les tenga por reconocidos jurídicamente.

Existe también otro punto de partida frente al deber ser en el Derecho y son los principios jurídicos, los cuales según Karl Larenz, son los pensamientos directores de una regulación jurídica existente o posible y que, para condensarse en normas y en decisiones, necesitan de una concreción que, por su parte, exige un adicional juicio de valor.⁶¹

Así pues, la axiología jurídica o estimativa jurídica es la teoría de los valores aplicada al estudio de los fines (o valores) propios del derecho, como lo son la justicia, la seguridad y el bien común, justificando así el orden ontológico como parte esencial del Derecho. Coincidimos con el tratadista Rafael Preciado Hernández al concebir los valores jurídicos como parte de la esencia del derecho cuando define a éste como: la ordenación positiva y justa de la acción al bien común.⁶²

Pues bien, los valores jurídicos por excelencia son la justicia, la seguridad y bien común, sin embargo podemos mencionar otros como el interés general y el interés común que en materia de Derecho Administrativo cobran gran relevancia.

Estos valores contenidos en todos los ordenamientos legales, al menos en una concepción ideal, son el parámetro límite de las conductas de todos los hombres a quienes, en razón de su tiempo y espacio, le son aplicables tales ordenamientos y sobre los cuales habrá de realizar una valoración.

⁶¹ LARENZ, KARL. "Derecho Justo. Fundamentos de Ética Jurídica." Civitas, 1993. pp. 32-33.

⁶² PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. "Lecciones de filosofía del Derecho". México, Jus, 1973. 7ª. Edición, p. 266

Para efecto de explicar este punto, habremos de tomar como referencia la clasificación que propone García Maynes y que divide en tres tipos:

- Valores jurídicos fundamentales.
- Valores jurídicos consecutivos.
- Valores jurídicos instrumentales.⁶³

Siguiendo este orden de ideas empezaremos por describir los valores jurídicos fundamentales, los cuales corresponden a los que señalábamos en párrafos anteriores: justicia, seguridad y bien común.

La trascendencia de estos tres valores es tal, porque de ellos depende la existencia de todo orden jurídico genuino⁶⁴ y suponemos que genuino es todo orden jurídico aplicable a la Administración pública y es por eso, también, que coincidimos al denominarlos fundamentales.

a) Valores jurídicos fundamentales

- Se explica la Justicia, pues, en su sentido más amplio, como tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. Nuevamente implica un juicio humano y una valoración subjetiva en consecuencia.

A la justicia le incumbe la igualdad, es decir, el respeto y desde luego la dignidad del ser humano; consideramos que, en primer lugar, las normas para ser justas deben reconocer la circunstancia de igualdad en la persona, independientemente de su posición frente al Estado, condición, genero etc..., así

⁶³ Cfr. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Ob. Cit. pág. 439

⁶⁴ Cfr. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Ibidem.

como por el solo hecho de ser personas humanas y, por lo tanto, el respeto a su dignidad como tal.

Así las cosas, en relación a la justicia cabe señalar que ésta representa, sin lugar a dudas, un valor humano y social, asimismo para el Derecho y, en consecuencia, debe prevalecer en las normas administrativas.

Al considerar a la Justicia como un valor jurídico suponemos que la aspiración de todo derecho o norma es ella la razón es simple, la idea de justicia o justo dentro de las normas, inclusive las administrativas, debe conducir a situaciones de validez general, es decir, que sin importar los puntos de vista de los distintos grupos humanos que integran una sociedad, estos deben tener la certeza que el contenido objetivo de la norma les es favorable para su adecuado desarrollo y bienestar.

- Ahora bien, respecto a la *seguridad jurídica* como valor, es indudable la tendencia de toda norma, administrativa o no, a garantizarla y orientar la actividad de quien observa dichas normas al cumplimiento y resguardo de dicho valor.

La seguridad jurídica implica eficacia del orden jurídico, es decir, le da vigencia, valor y certeza. La trascendencia de este valor puede fincarse en la presunción de lo justo de las normas, por lo tanto resulta fundamental garantizar su observancia, pues en esa medida subsistirá un orden mucho más justo.

El valor intrínseco de un orden jurídico no puede hacerse depender simplemente de los actos de obediencia y aplicación de sus preceptos, sino que está condicionado por la rectitud de los últimos. Para decirlo en forma más drástica: un orden sólo es valioso cuando realiza eficazmente los valores que le dan sentido.⁶⁵

El concepto de eficacia, aquí tratado, comprende dos aspectos en función de la seguridad y certeza que debe imperar en la aplicación del orden jurídico, por una

⁶⁵ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. "Filosofía del Derecho". Ob. Cit. p.479

parte la espontaneidad en el cumplimiento de los preceptos y otra en correspondencia a la obligación correlativa de los órganos estatales de hacer cumplirlas, la ejecución de la conducta prescrita en el precepto legal de que se trate.

El sentido de la seguridad jurídica es inherente al estado de derecho el cual debe ser sostenido y perseguido por las instituciones y sus integrantes que forman la estructura orgánica del Estado.

- El tercer valor jurídico fundamental se refiere al *bien común*, el cual hemos estudiado en el capítulo anterior. Éste representa el fin último del Estado y siendo el Estado quien crea el orden jurídico debe de contenerse en todo precepto legal; así, el bien común es la finalidad más noble del vínculo social en cuanto se consigue de modo racional, a través del Derecho.

El bien común representa un valor jurídico, más que un valor ético, por la responsabilidad que el Estado tiene de garantizar el bienestar general de la sociedad que le es propia, atendiendo a lo que la sociedad ha considerado bueno o sano para todos y sólo a través del Derecho puede conseguirlo, pero además, porque sólo el Estado puede actuar de manera imparcial, es decir, los intereses del Estado son los de todos los miembros de la sociedad que lo compone y en ningún momento podrá orientar sus políticas a un grupo determinado, desde luego, ideológicamente hablando.

En este sentido coincidimos con la idea de García Maynes en que el bien común representa la idea social de la colectividad de que se trate⁶⁶, empero ha sido tomada por el Estado como fin último o su razón de ser, lo que justifica su valoración jurídica para el Estado y para el Derecho.

⁶⁶ GARCÍA MAYNES, EDUARDO. "Filosofía del Derecho". Ob. cit. pág. 482

Así pues, el bien común debe ser y es considerado un valor jurídico en cualquier sistema normativo puesto que, como lo señalamos en el capítulo anterior, niega al Estado la posibilidad de actuar a favor de determinadas personas o clases y por el contrario, le exige procurar el bien de todos los ciudadanos o los más posibles.

Jean Dabin, por su parte señala que: “L’organisation de l’ordre juridique en fonction du bien commun implique deux choses : d’abord, que la réglementation n’intervienne que dans la mesure où le bien commun (politique, économique, moral, social) le demande ; ensuite, que le contenu, les modalités et les sanctions de la règle soient de terminées par rapport aux exigences du bien commun, celui-ci étant toujours entendu dans le sens relatif de meilleur bien commun possible et réalisable selon les circonstances.”⁶⁷

En este sentido, Jean Dabin, asume la participación de la idea del bien común en todos los ámbitos del Derecho, como parte de su objeto, fin e, incluso, de sus consecuencias. Coincidimos, pues, con esta idea y en obvio de repeticiones hay que señalar la trascendencia de la estimación ontológica, teleológica y subjetiva del bien común dentro de las normas jurídicas.

b) Valores jurídicos consecutivos

Existen valores que se actualizan o perfeccionan en la medida en que los valores fundamentales se van realizando mediante la observancia y reconocimiento de las normas que los contienen, entre los cuales podemos señalar: *la libertad, la igualdad y la paz.*

⁶⁷ DABIN Jean. “La Philosophie de l’ordre juridique positif spécialement dans les rapports de droit privé.” Paris, Sirey, 1929. p. 171 citado por la Nueva Enciclopedia Jurídico. Volumen III, México, 1950. p. 346.

A estos valores, denominados por García Maynes consecutivos, también pueden ser explicados desde un punto de vista ético y así lo haremos en el siguiente apartado; por ahora, nos concretaremos a explicar cada uno de ellos desde el punto de vista jurídico.

- La libertad, jurídicamente entendida y que se le atribuye al hombre como parte de la sociedad inmersa en el concepto de Estado regido por un sistema normativo, se refiere a la potestad que tiene toda persona de optar por el ejercicio o no de sus derechos subjetivos. Estos no constituyen deberes para la persona pues le son concedidos en lo individual, sin perjuicio de los que corresponden a los demás integrantes de la sociedad a la que pertenece.

La libertad así entendida alcanza sus límites en función de los derechos de los demás, a quienes también se les ha de conceder libertades, de tal manera que la libertad jurídica como valor no se basa sólo en la facultad para el ejercicio o no de los derechos no obligatorios, sino también en el reconocimiento y justa distribución de los deberes jurídicos que le son propios.

- Por otra parte, la igualdad tiene que ver directamente con las oportunidades de alcanzar en lo individual justicia, seguridad y las bondades que surgen por el hecho de vivir en sociedad y bajo un Estado de Derecho. Así las cosas, el Estado a través de su sistema normativo y órganos, debe garantizar a todos los ciudadanos las mismas capacidades para el ejercicio de los derechos que se les reconocen y otorgan en las leyes y situarlos en un plano de igualdad de posibilidades y oportunidades.

- Finalmente, haremos alusión a la paz social como valor jurídico. Todo sistema jurídico lleva necesariamente en su espíritu la idea de encontrar y mantener la paz social, la convivencia armónica de los miembros de una sociedad y desde luego el estado de derecho.

La paz social es la consecuencia lógica de normas justas, de sistemas con mecanismos adecuados para lograr la eficacia de los preceptos legales y una auténtica orientación del Estado y el Derecho a la consecución del bien común.

c) Valores jurídicos instrumentales

Ya por último, nos referiremos a los llamados valores jurídicos instrumentales, estos son todos aquellos que contenidos en algún precepto legal, ya sea subjetivo o adjetivo, crean en la persona la convicción de estar viviendo en un régimen jurídico justo y eficaz. Son considerados instrumentales las garantías constitucionales, tanto las individuales o de la persona, como las procedimentales.

2. Valores éticos

En obvio de repeticiones, hemos de recordar algunas consideraciones acerca de la definición de los valores; así pues, desde el punto de vista filosófico, la expresión “valores” significa la cualidad que poseen algunas realidades (hechos, actos o cosas) por la cual son estimables.

Funcionalmente se dice que los valores operan como principios, a partir de los cuales se regulan las conductas y sirven como guía para los individuos y grupos sociales. Esto lleva implícito que los valores forman parte del comportamiento selectivo, cuya característica principal es la de generar acciones intencionadas, encaminadas hacia un objetivo, aspectos ambos fundamentales en la acción político-cultural de toda sociedad que pretende alcanzar el bien común.

La sociedad y la cultura estructuras creadas para el servicio del hombre, señala el Lic. Helio E. Ayala Villarreal, son el instrumento que utiliza (el hombre) para elevarse hasta el logro de los valores⁶⁸; nosotros agregaríamos entonces al Estado y al Derecho.

Los valores pueden ser mucho muy variados, ya que se generan o definen en función de la apreciación subjetiva de un individuo o grupo de éstos; en el significado literal de la palabra, vemos que la palabra “valor” es la fuerza, actividad, eficacia o virtud de las cosas para producir sus efectos, ya sea en el ámbito del Derecho, de la Ética o de la Sociedad; desde luego que nuestro trabajo comprende más bien aspectos jurídicos que de otra naturaleza, pero no podemos negar la fuerte influencia que los valores cívicos han tenido en el gestación del derecho como sistema normativo.

El hombre tiene una tendencia natural a inclinarse o dirigirse a las cosas o personas valiosas, tal vez por eso, todo o casi todo lo que el hombre hace tiene una motivación axiológica. Existen valores éticos reconocidos como universales por asistir y mantener la dignidad del ser humano y que dada su trascendencia son protegidos y garantizados por el derecho. Estos valores de los que hablamos han sido denominados ya, Derechos Humanos o Derechos Universales del Hombre o Inalienables del Hombre, etcétera. La calidad ambivalente (jurídica y humana) de estos valores les da una posición privilegiada, pues gobiernos y gobernantes los reconocen e invocan.

No nos cabe la menor duda que el hombre, en su afán por conseguir el reconocimiento pleno de todo aquello que le es valioso para su realización como ser humano, desde un punto de vista ideal y hasta divino, ha llevado a los valores ha ser parte del Derecho; tan es así, que unos y otros (valores y derechos del hombre)

⁶⁸ AYALA VILLARREAL, HELIO E. “Los Derechos Humanos en la Educación Jurídica”. Revista *Mil y un Matices de los Derechos Humanos* con motivo del Décimo Aniversario de la Comisión Estatal de Derechos Humanos (Nuevo León). 2002. p. 17

podrían ser considerados sinónimos, pues ambos encierran atributos propios de los hombres, uno en el plano filosófico y otro en el jurídico.

Entre los valores más importantes para el hombre, ciertamente, están: “*la vida y la libertad*”, estos a su vez, también constituyen derechos del hombre, así como, las libertades religiosas, la educación, libertad de reunión y expresión, la igualdad, la propiedad, el trabajo, la remuneración, etcétera.

Sin embargo, nuestro trabajo y en particular este apartado, pretende recalcar la importancia de los valores éticos, es decir, de aquellos que predisponen moralmente al individuo (o servidor público) en su actuar (conducta) para la consecución del valor social más estimable: el bien común; y que por tanto han sido considerados en la creación y práctica de la normativa administrativa.

Así pues, existen un sinnúmero de actitudes o conductas que pueden ser clasificadas en los valores éticos; las más importantes, según nuestro punto de vista, serían: honestidad, responsabilidad, tolerancia, respeto, servicio, imparcialidad, eficiencia, lealtad y *legalidad*.

La honestidad, por ejemplo, nos merece un trato especial, pues consideramos que, de ser ese valor el principio rector de las personas y en particular de los servidores públicos, los demás (valores) se irán actualizando en la conducta del individuo casi inconscientemente. La pregunta que surge a tal afirmación sería: ¿Por qué?

Pues bien, la honestidad por definición implica no hacer mal uso de lo que se nos confía y por supuesto el que no existan contradicciones o discrepancias entre lo que pensamos, decimos o actuamos. Así las cosas, sería ilógico e irónico, pensar en una persona o servidor público honesto, pero irresponsable o desleal o irrespetuoso o ineficiente o ilegal, etcétera.

El ser honesto permite, a quien lo es, reconocer lo que está bien y lo que es apropiado, según su circunstancia. El valor de la honestidad en un plano social, sin duda, presenta grandes dificultades, ya que el individuo tiene la responsabilidad de identificar todo aquello que sea contrario a los intereses de la comunidad o grupo; empero, el grado de embates para los servidores públicos en este rubro deben ser menos y la razón es simple: la legalidad.

El individuo, como parte de un grupo social tiene que aprender en muchas ocasiones que cosas, actitudes o prácticas no son del todo honestas, pues, como mencionamos en nuestro primer capítulo, las conductas son aprendidas y eso, a la vez, le permitirá crear su propio criterio y discernir la conveniencia sobre otras que no le fueron enseñadas, situación que no debe suceder con los servidores públicos.

Al servidor público, sin perder de vista su calidad de hombre e individuo, por su parte sólo le bastaría ajustarse al derecho para ser considerado honesto, pues como veremos en el capítulo subsiguiente, la característica principal de un acto corrupto o deshonesto es, precisamente, no ajustarse a lo previsto por el ordenamiento legal que regula su función. No olvidamos, por supuesto, que existen situaciones para las cuales el servidor público habrá de apelar a su buen juicio, para resolver un problema más allá de la legalidad; empero, el cumplimiento cabal de sus obligaciones y apego estricto a las normas puede ser un buen principio.

La práctica de los valores éticos en las administraciones públicas está sujeta a la buena formación moral de sus integrantes, ya que son personalísimos y, más aún, no pueden ser obsequiados al servidor público mediante decreto o por prescripción legal; sin embargo, en los últimos años y como medida reactiva a los costos incalculables que tiene la corrupción en las economías y sociedades, una parte importante de países ha buscado la manera de incorporarlos en sus ordenamientos administrativos para su observancia dentro del servicio público.

Recordemos que uno de los principios que rige la actividad dentro de la administración pública es la legalidad y quien crea o ejecuta tal acto es el servidor público. Es cierto, la legalidad no es un valor ético respecto a la vida cotidiana del hombre, pero hacemos referencia a ella porque sí lo es en el ámbito del sector público.

Ahora bien, en nuestro país es muy común encontrar, en materia de responsabilidades de servidores públicos, los conceptos de servicio, imparcialidad, honradez, eficiencia y lealtad, valores que han sido elevados ya a la categoría de preceptos legales.

El servicio, por ejemplo, se refiere al desarrollo de sus actividades de manera cordial y oportuna; la imparcialidad a la prestación de aquel servicio de manera objetiva, sin influencia ni apego a una persona, cosa o idea; la honradez, sin esperar y mucho menos solicitar una contraprestación por el servicio proporcionado o algún otro beneficio, no necesariamente en numerario; la eficiencia, al cumplimiento fiel y exacto de sus responsabilidades, sin demora ni obstáculos y la lealtad, a la institución y a orientar toda la actividad en función de sus principios, fines y objetivos, anteponiendo en el ejercicio del puesto, comisión o encargo el interés general.

Por otra parte, el respeto representa el reconocimiento del valor propio y de los derechos innatos de los individuos y sociedades; es valorar la individualidad y apreciar la diversidad; es ser objetivo, imparcial y justo a la vez; asimismo, en el campo del derecho, es reconocer el valor de la norma y acatarla, permitiendo con ello el mantenimiento del estado de derecho y garantizando en consecuencia la seguridad jurídica de las personas y; finalmente, la responsabilidad, conlleva al cumplimiento fiel del deber, implica compromiso y cooperación, procura el beneficio de todos sin discriminación.

3. Valores en el sistema jurídico administrativo mexicano

Hasta ahora hemos tratado los valores jurídicos y algunos valores éticos que suelen hallarse en el espíritu de las leyes de carácter administrativo; el derecho mexicano no es la excepción; de hecho una de las razones que motivaron el presente estudio es el haber encontrado en ellas términos que más bien corresponden a la ética que al derecho mismo y sin embargo, se pretende que la actividad del Estado se apegue a ella tanto como a lo jurídico.

En el derecho administrativo mexicano existen ordenamientos, que en función de sus alcances y contenidos pueden resultar fundamentales en este escenario, aún y cuando sean de los considerados por la teoría general del derecho como secundarios, tal es el caso de:

1. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
2. La Ley Federal de Responsabilidades de Servidores Públicos.
3. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
4. La Ley de Planeación.

Todas estas leyes, aunque sólo representen una ínfima parte del acervo legal administrativo mexicano, según nuestro punto de vista, son las que marcan la pauta para dar una orientación axiológica a nuestro sistema jurídico, ya que con excepción de la primera todas ellas son de orden e interés público, lo que presupone su orientación a la consecución del bien común. Lo anterior, ya que deben ser observadas por todos y cada uno de los servidores públicos comprendidos en la administración pública y, en algunos casos, su aplicación se extiende a las otras funciones del Estado (Legislativa , Judicial y Electoral⁶⁹); el resto de los

⁶⁹ Se hace referencia a la materia electoral, ya que, si bien es cierto que no corresponde a una función propiamente dicha del Estado, según la Teoría General del Estado y el Derecho Constitucional, también lo es que no se encuentra comprendida en ninguna de las tres funciones tradicionales que marca la doctrina y la práctica (Ejecutiva, Legislativa y Judicial); sin embargo, es obligación del Estado garantizar la

ordenamientos están orientados a órganos o actividades más específicas de la administración pública.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, por una parte hace alusión en su artículo nueve al deber que tienen las dependencias y entidades de la Administración Pública centralizada y paraestatal de conducir sus actividades en forma programada, con base en las políticas que, para el logro de los objetivos y prioridades de la planeación nacional de desarrollo, establezca el Ejecutivo Federal; por su parte, la Ley de Planeación, que establece las normas y principios básicos sobre los cuales se llevará a cabo la planeación nacional de desarrollo, estipula en su artículo segundo que dicha planeación deberá tender: "...a la consecución de los fines y objetivos políticos, sociales, culturales y económicos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.", entre los cuales destacan la igualdad de derechos, el respeto de las garantías individuales, libertades, derechos sociales y políticos.

Señalamos, también, la ley de procedimiento administrativo y es que hay que recordar que todos los actos que, bajo la investidura de servidor público, realice una persona, es un acto administrativo, el cual, según el artículo tercero, fracción III de la mencionada ley, deberá cumplir con la finalidad del interés público, sin que puedan perseguirse otros fines.

Así pues, no podemos olvidar la Constitución General en la cual descansa todo nuestro ordenamiento jurídico y consecuentemente encierra todos los principios (o valores) que se estudian bajo el amparo de la axiología o estimativa jurídica.

representatividad y democracia nacional y para ello debe fomentar la participación ciudadana en la vida política del país y organizar las elecciones, en consecuencia, desarrollando con esto una función más, independiente y autónoma de las demás, pero que sujeta la actividad de sus integrantes también a la ley federal de responsabilidades; además, nuestra Constitución Política en su artículo 41, fracción tercera, primer párrafo la establece como "*función estatal*", sin embargo, no ahondaremos en este tema, pues es materia de discusión de otro estudio.

El contenido axiológico de la Constitución está íntimamente ligado al carácter ordenador de ésta respecto a la vida social de los individuos que la observan, pues según lo menciona Mario de la Cueva, la Constitución es la suma de los principios políticos y jurídicos fundamentales que rigen y que son vividos por la comunidad, siendo por ello un ordenamiento supremo.⁷⁰

Sin embargo, no hay que pasar por alto el hecho de que la esencia misma de la Constitución, sea la nuestra o la de otros sistemas, esta basada en el principio fundamental de la legalidad, ya que por definición ella contiene las normas que regulan la creación y competencia de los órganos ejecutivos y judiciales del Estado los cuales deberán ajustar su actuación al orden jurídico positivo y vigente.

Lo interesante en este sentido es la condición axiológica que reviste un ordenamiento de esta naturaleza cuando la comprensión ontológica de su contenido está dirigida determinar la estructura política de un sistema de gobierno y del Estado. Pues bien, la razón está ligada al hecho de que la Constitución tiene que ser producto de la sociedad, como lo es el Estado. Pérez Royo refuerza nuestra idea cuando afirma que la Constitución sienta las bases de la vida en sociedad y debe hacerlo coherentemente con los principios de la naturaleza del ser humano que deben presidir su vida social. Un orden de Igualdad y libertad.⁷¹

Ahora bien, siguiendo esta misma línea podemos agregar como principios de la naturaleza del hombre y, desde luego como valores para una sociedad que tiene como prioridad la satisfacción de sus necesidades y la consecución de su bienestar como parte individual de aquella, la libertad, la justicia, la igualdad, la seguridad, etcétera.

⁷⁰ DE LA CUEVA, Mario. "Teoría de la Constitución Mexicana". México, Porrúa, 1982. p. 94

⁷¹ Cfr. PÉREZ ROYO, Javier. "Curso de Derecho Constitucional". España, Marcial Pons Editores, 2000. Séptima Edición. p. 101

Surgen pues las garantías individuales o derechos individuales, como lo afirma Tena Ramírez, para limitar a su vez la libertad del Estado.⁷² Estos derechos individuales son, bajo una concepción subjetiva, auténticamente valores, pues el individuo apreciará innegablemente el respeto a su vida, un trato justo, de igualdad, su libertad de expresión, de pensamiento, de reunión, de asociación, de dedicarse a lo que más le convenga o acomode; pero, también, bajo una concepción objetiva y es aquí donde adquieren su juridicidad, puesto que el fin superior buscado en la norma constitucional debe defender el interés de todos sin transgredir o lesionar la libertad de cada uno de los individuos en quien recae.

B) Los Sujetos en la Función Pública

Cuando hablamos del elemento subjetivo de la función pública necesariamente concierne a un individuo, el cual está compuesto de los mismos atributos y virtudes que cualquier otro por su calidad de ser humano, es decir, el elemento subjetivo de la función pública no puede despojarse de su libertad, albedrío, discernimiento y voluntad, para después cubrirse con el atavío de la función pública, idea que ya hemos manejado con anterioridad.

Pues bien, no sólo es imperativo para nuestro estudio exponer algunas consideraciones propias y de derecho respecto a la orientación axiológica que tiene la función pública, específicamente lo que concierne a la función ejecutiva del Estado; también lo es, el definir e identificar al responsable de asegurar que dicha orientación se mantenga y cumpla, es decir, al servidor público, de tal suerte que nos permitiremos hacer algunas reflexiones al respecto.

⁷² Cfr. TENA RAMÍREZ, Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano". México, Porrúa, 1989. p. 413

1. Servidor Público

El concepto de funcionario público puede variar atendiendo al sistema de gobierno al que se aplica, es decir, encontramos distintas características según el derecho que regula a los trabajadores al servicio del Estado; sin embargo, existe un común denominador en todos ellos: el funcionario público, ya en sentido amplio, ya en sentido estricto, está al servicio del Estado.

La razón principal que hemos encontrado para la diversidad de acepciones de funcionario público es la complejidad misma que encierra la función pública al momento de materializarla y, en consecuencia, las personas que se involucran en el ejercicio y desarrollo de ella.

La función pública es la actividad dirigida en la realización de alguno de los servicios correspondientes al Estado, municipio o, en general, a cualquier organismo público⁷³ y por lo tanto a los fines de la administración pública; sin embargo, también puede entenderse como la relación jurídica laboral que existe entre el Estado y sus trabajadores⁷⁴; estos últimos son quienes se encargarán de llevar a buen término los ya multicitados fines del Estado, del Derecho (normas administrativas) y de la administración pública.

La Administración Pública requiere, como podemos deducir, además de su estructura orgánica, de personas físicas que formen y exterioricen la voluntad del Estado, siendo el servidor público quién la realiza.

Pues bien, un servidor público en un sentido puede considerarse como cualquier persona titular de un cargo representativo, gubernativo o político; ahora bien, en

⁷³ Cf. DE PINA, RAFAEL. *Diccionario de Derecho*. México, Porrúa, 1997. pág. 297

⁷⁴ Cf. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, UNAM, 1999. pág. 1498.

otro sentido Rafael de Pina lo define como aquella persona afecta, con carácter permanente, como profesional, a un servicio del Estado, del Municipio o de cualquier corporación de carácter público⁷⁵.

Como podemos notar, estos conceptos son completamente opuestos, pues mientras el primero supone un encargo especial y temporal, el segundo supone una relación permanente y profesional, distinguiendo entonces entre el personal de confianza y el de base, de los cuales no ahondaremos mayormente por no ser este un tema de empleo público.

Por su parte el maestro Gabino Fraga hace una distinción entre ambos, (funcionario público y trabajador al servicio del Estado), cuando sostiene: "Que el funcionario supone un encargo especial transmitido en principio por la Ley, que crea una relación externa que da al titular un carácter representativo; y el empleado solo supone una vinculación interna que hace que su titular solo concorra a la formación de la función pública"⁷⁶.

Pues bien, sin importar la categoría que asuma quien le presta un servicio al Estado jamás perderá el elemento moral de su naturaleza humana. Tal vez parecería obvio y hasta fuera de lugar la referencia que precede, sin embargo el propósito de definir cada una de las categorías bajo las cuales se puede acceder a la administración pública consiste en identificar que, con independencia de las características vinculativas de servidor y Estado, no se pierde la percepción individual y humana del mismo.

Así las cosas y siguiendo la idea constitucional del servidor público hay que recalcar que son servidores públicos para los efectos de asumir las consecuencias de su propia conducta en el desarrollo de sus funciones:

⁷⁵ Cfr. DE PINA, RAFAEL. Idem. pág. 296

⁷⁶ FRAGA, GABINO. Derecho Administrativo. México, Porrúa, 1997. Pág. 130

“...los representantes de elección popular, los miembros de los poderes judicial federal y judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, solo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común...”⁷⁷

Por tanto, la concepción del servidor público está íntimamente ligada a la prestación de un servicio, empleo, cargo o comisión a favor del Estado y en consecuencia a la Administración Pública, la cual deberá en todo momento encaminarse a la consecución de los fines y objetivos del Estado, prominentemente el interés público y el bien común, jurídica y filosóficamente hablando, respectivamente.

El funcionario o servidor público constituye entonces un elemento de referencia axiológica para la administración pública, puesto que su conducta y voluntad están regidas por pautas éticas o morales, en cuanto a su naturaleza humana y también como parte integrante del Estado, pues ya decíamos en el capítulo anterior que *no existe una razón de Estado que justifique la actividad de éste fuera de las normas morales.*

2. Valores y hábitos del servidor público

El servidor público encuentra a través de la Ética reglas o pautas de conducta a seguir para el buen desarrollo de sus funciones; los valores son el nombre que se ha

⁷⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 108, primer y segundo párrafos.

dado a estas conductas o actitudes, de todos apreciadas, por considerarlas de alto provecho para la convivencia, pero en el papel del servicio público los valores además, cobran una relevancia extraordinaria en cuanto a la causa final del ente al que pertenecen: el Estado.

En muchos países, inclusive el nuestro, la tendencia a la creación de códigos de ética o decálogos de valores ha tomado especial relevancia, sobre todo en materia de administración pública (ver anexos 1, 2, 3, 4 y 5).

La importancia de contar con servidores públicos virtuosos y con amplias cualidades cada vez se hace más latente, puesto que las leyes y los sistemas de responsabilidades existentes, prácticamente en cualquier país con un régimen democrático, no han sido suficientes ni eficaces, pues la corrupción sigue creciendo, tanto en países desarrollados como subdesarrollados. (ver anexo 10-índices de percepción de corrupción 2002-2003).

El determinar qué valores y hábitos debe practicar un servidor público no es difícil de hacer, pues está claro que quien represente al Estado, a través de la administración pública desempeñando algún puesto, comisión o encargo, debe ser una persona honesta, honrada, responsable, trabajadora, cortés, leal, disciplinada, etcétera, pero ante todo debe observar celosamente el principio de la legalidad.

Estos valores y muchos más pudiéramos enunciar en un afán por determinar todos los atributos que un servidor público debe tener; sin embargo, resulta innecesario puesto que hay que reconocer que no son distintos a los que cualquier persona, sin importar su oficio, empleo o profesión, debe practicar, con excepción, claro está, el de la legalidad.

Nuestro objetivo en este apartado es precisamente reflexionar acerca de si existe algún valor ético, cualidad o hábito en el servidor público distinto a los que promueven y practican quienes se desarrollan profesionalmente en el sector privado,

ya sea de manera independiente o bien para una empresa. Desde nuestro punto de vista, no es así, de tal suerte que cualquier persona que adquiriera la calidad de servidor público debe llevar a cabo sus tareas con estricto apego a dichos valores, pues se presume que es una persona honorable y de reconocida integridad moral en la sociedad y que además ya los practicaba

3. Responsabilidad moral de los Servidores Públicos

El llamado compromiso moral o, bien, responsabilidad u obligación moral de las personas, a diferencia de la responsabilidad legal, es de tipo racional. Esto se debe principalmente a que la presión que se ejerce en el individuo no está originada ni por autoridades, ni por la sociedad, es más, ni siquiera por miedo a ser sancionado. La responsabilidad moral es por tanto la presión que ejerce la razón sobre la voluntad, como consecuencia de su oposición a un valor.

La verdadera trascendencia de la influencia de los valores en la voluntad, como parte de un proceso racional de un ser humano, estriba en que no se ve afectado el libre albedrío de la persona. De esta manera la presión o exigencia propia de la razón sobre la voluntad se basa en la observancia de un valor objetivo, mismo que nace y se gesta en lo más íntimo de la persona: la razón misma.

El servidor público, decíamos al inicio de este apartado, está compuesto de los mismos atributos y virtudes que cualquier otro individuo, pues no pierde su calidad de ser humano y persona, de tal suerte que la responsabilidad moral de éste sigue el mismo proceso racional explicado en los párrafos que anteceden.

La responsabilidad moral del servidor público le permite la realización de los valores y estos a su vez originan aquella, pero sí hay que dejar en claro que sólo se trata de los valores éticos o morales y no de los jurídicos; estos, por su parte, se

actualizan atendiendo al principio de legalidad que todo servidor público debe atender.

Así pues, cuando una persona (o servidor público en este caso), capta un valor a través de su propia inteligencia o razón, es ella misma quien se impone la obligación y actúa por lo tanto espontáneamente, sin que exista para ello la coacción de agentes externos, desarrollando así la responsabilidad de tipo moral de la que hablamos.

C) Antítesis a los valores jurídicos y éticos

En un sentido estricto y práctico podríamos utilizar como la paradoja de todo lo que hemos venido estudiando los antónimos de los valores descritos en los temas anteriores, como por ejemplo: de la justicia la injusticia, de la libertad la limitación u opresión, de la seguridad jurídica la falta del estado de derecho, del bien común el bien propio o egoísmo, de la paz la intranquilidad, del orden la anarquía, de la honestidad la deshonestidad, de la lealtad la traición, de la imparcialidad el interés, etcétera.

Sin embargo, las prácticas opuestas a los valores, ya jurídicos, ya éticos, dentro de la administración pública, tienen un nombre. Toda actividad que realice, en sentido positivo o negativo, opuesta o fuera del texto legal contraviene al principio de legalidad y por lo tanto afecta directamente a los fines del Estado, por su carácter de servidor público y del Derecho, por desviar su espíritu, poniendo en juego así, la eficacia de los valores jurídicos tales como la justicia, la imparcialidad, la igualdad, la seguridad jurídica y claro, el bien común y, por otra parte, el proceso racional, que lo lleva a tomar la decisión de salirse de lo previsto en la norma, presupone una débil valoración ética de sus conductas, poniendo así, en tela de juicio su honestidad, responsabilidad y lealtad. A todo esto se le conoce como *“CORRUPCIÓN*.

Así las cosas, podemos señalar como la antítesis de una cultura ética, el concepto de corrupción, tema que abordaremos con mayor profundidad en el siguiente capítulo, considerando sus alcances.

CAPÍTULO IV

ASPECTOS GENERALES DE LA CORRUPCIÓN

A) Anatomía de la corrupción

Algunos autores, tal es el caso de Jeremy Pope en el libro de consulta del año 2000 para transparencia internacional, han planteado el estudio de la anatomía de la corrupción, sin embargo su estudio se centra en acciones corruptas concretas como resultado de investigaciones de campo y encuestas, principalmente.

La anatomía de la corrupción, dada la naturaleza de nuestro trabajo, cobra un sentido mucho menos pragmático y mucho más conceptual, de tal manera que podamos formar una idea abstracta de este fenómeno que nos permita identificar cualquier situación de corrupción; además, consideramos de poco valor académico, para efectos de nuestro tema, el plantear y describir distintos casos.

José Octavio López Presa coincide con nuestra opinión y señala que para entender la corrupción y sus consecuencias, así como para diseñar políticas de combate y prevención, no basta con indagar los casos individuales que se presentan aquí y allá y el carácter más o menos permisible de una u otra práctica⁷⁸, sino que se

⁷⁸ LÓPEZ PRESA, José Octavio. "Corrupción y cambio". México, Fondo de Cultura Económica, 1998. p. 15.

requiere además examinarla desde el punto de vista social y jurídico, de tal manera que se puedan identificar los factores que influyen en su aparición y desarrollo.

Por alguna razón, se ha dicho que los países en vías de desarrollo alcanzan índices de corrupción muy superiores a los ya desarrollados o de primer mundo. Esta situación ha desprestigiado sobremanera las instituciones gubernamentales de muchos países, pues supone, como característica *sine qua non* de su condición subdesarrollada, un gobierno y sociedad totalmente corruptos.

El caso de los países latinoamericanos es un ejemplo muy claro de ello; no obstante, estamos concientes que dadas las condiciones económicas de éstos y el poco desarrollo de sus instituciones políticas han fomentado en gran medida la falta de vigilancia y punidad de las prácticas corruptas y peor aún, tal vez las hayan o estén provocando.

Sin embargo, hay que decir que no es una práctica exclusiva de estos países, al contrario, todos están expuestos a ella. Países de los denominados desarrollados también cuentan con altos índices de corrupción, que han puesto en riesgo la estabilidad de sus instituciones pues, de no ser así, no podrían justificarse los recursos exorbitantes que son destinados a campañas anti-corrupción, la promoción y creación de leyes para su control y la creación de organismos estatales para su combate y difusión de la ética.

1. Definición de corrupción

Lo primero que trataremos en este punto es el origen de la palabra corrupción, la cual proviene del latín "*rumpere*", que significa romper o quebrantar.

Ahora bien, la corrupción en términos generales tiene múltiples acepciones en el idioma castellano, tales como: descomposición, putrefacción, podredumbre, pudrición, degeneración, depravación, descarrío, indecencia, soborno, cohecho, etcétera y, así, un sin número de sinónimos. Todos ellos representan en su justa medida la alteración negativa de algo sano o legítimo; tal vez por eso se haya escogido ese término para señalar las prácticas negativas o nocivas dentro de los gobiernos, así como el término de “Derecho”, que presupone rectitud y honestidad, para estudiar lo concerniente a la regulación de las conductas y creación de leyes, que como ya señalamos en los capítulos anteriores, guardan un apego innegable a la moral y los valores.

La corrupción es entonces, como todo delito, un mal por definición, señala Pablo Peyrolón.⁷⁹

Así pues, dejaremos los términos coloquiales y las suposiciones para pasar a un plano más técnico en lo que se refiere a la definición de corrupción. Para ello nos permitiremos citar algunos conceptos de diferentes tendencias y desde luego, fuentes:

La Enciclopedia de Ciencias Sociales define la corrupción como el abuso del poder público para obtener un beneficio particular⁸⁰. En este sentido podemos afirmar que en el fenómeno de la corrupción coexisten tres supuestos básicos: el entorno gubernamental, con todo lo que ello conlleva, como la autoridad o poder; el sujeto que hace uso y aprovecha su posición en dicho entorno (servidor público) y el beneficio que este último obtiene en perjuicio del interés público.

Así, Pablo Peyrolón define a la corrupción como:

⁷⁹ PEYROLÓN, Pablo. Revista Probidad 1999, Sexta Edición, Enero-Febrero 2000.

⁸⁰ SENTURIA, J. J. Enciclopedia de Ciencias Sociales, Vol. VI, 1993, p. 235

“...la interacción al margen de la ley entre al menos un agente público y al menos un agente privado u otro público con el objetivo de alcanzar el beneficio personal de al menos uno de los agentes implicados.”⁸¹

En este sentido, hemos coincidido al menos en dos partes: la intervención de un agente público y la obtención de un beneficio, sin embargo, existe otra parte importante, que queda de manifiesto, para su estudio: las partes, actores o agentes que intervienen, tema que se abordará en el punto cuarto de este apartado.

Otra definición que hemos encontrado es la de Alberto Zuloaga Chávez, quien apunta que es toda acción u omisión del servidor público que lo lleva a desviarse de los deberes formales de su cargo, con el objeto de obtener beneficios pecuniarios, políticos o de posición social, así como cualquier utilización en beneficio personal o político de información privilegiada, influencias u oportunidades.⁸²

De aquí podemos deducir que los beneficios perseguidos no necesariamente son económicos y tampoco individuales.

Hasta aquí, consideramos ha quedado claro lo que entenderemos por corrupción en lo sucesivo y bajo una perspectiva administrativa; sin embargo, la corrupción puede ser estudiada desde muchos puntos de vista, según su causa y sus efectos; Fredy Giraldo Rivera hace una concisa pero clara clasificación de la orientación que se le puede dar a este fenómeno, la que citaremos a continuación:

- “Ética, si consideramos que la corrupción pasa por una pérdida de valores morales –individual o colectivo- en una determinada sociedad.
- Jurídico, si consideramos la existencia de normas jurídicas que alientan la corrupción (como dar un mayor margen de discrecionalidad a una actuación estatal por citar un ejemplo). Una variante, sería considerar el Derecho Penal o, concretamente la justicia penal, en el sentido de que podrían existir normas muy benignas o figuras delictivas no acordes con la realidad, que provocan o alientan la corrupción.
- Político, si consideramos que la corrupción tiende a debilitar la estructura de poder establecido en una constitución provocando un desequilibrio entre poderes.
- Económico (economía política), si consideramos que la corrupción desvía los recursos del Estado y alienta enriquecimientos ilegales (sobretudo en funcionarios públicos). Una

⁸¹ PEYROLÓN, Pablo. Revista Probidad 1999. Ob. cit.

⁸² Cfr. ZULOAGA CHÁVEZ, Alberto. Programa Ejecutivo para la Función Pública, Programa de Desarrollo Humano: Responsabilidad, Compromiso Social y Combate a la Corrupción. “Modulo 1: Administración del Cambio”. México, UdeM, 2001. p. 14.

variante de ella sería considerar que la existencia de una “Excesiva regulación estatal”, desalienta la competencia y consolida una elite burocrática y empresa ineficientes.

- Social, si consideramos que la corrupción socava la sociedad al punto de incapacitarla.
- Cultural e histórico, si consideramos que la corrupción tiene un origen histórico (en el caso nuestro a partir de la conquista) que ha mellado en la cultura de la sociedad y la ha hecho parte de ella.
- Desarrollo social y económico, que podría ser una variante de las tres anteriores, en el sentido de que la corrupción desalienta el desarrollo de un país y lo atrasa.⁸³

Desde luego que todas ellas son ilustrativas, sin embargo haremos hincapié en las dos primeras perspectivas: la ética y la jurídica.

No nos cabe la menor duda que la corrupción implica necesariamente una desviación de los valores, tanto morales como jurídicos, que ya estudiamos en el capítulo anterior; en consecuencia, se requiere de la voluntad humana para concretarse una conducta o acción corrupta, es decir, no se es corrupto o se realizan acciones de esta naturaleza sin querer o por error.

La concepción ética de la corrupción es precisamente lo que se opone a ella en el ámbito del sector público, como el fraude en el sector privado y los delitos en una sociedad.

Por otra parte tenemos el aspecto jurídico de la corrupción, el cual está más allá de la discrecionalidad que señala Fredy Giraldo y que, en oposición a éste, consideramos que no son las normas las que alientan la corrupción, pues no hemos encontrado hasta la fecha, al menos en nuestro sistema jurídico (mexicano), leyes con disposición expresa para hacerlo. El problema, según nuestro leal saber y entender, está más relacionado con la interpretación de las normas y más aún con la evasión e inobservancia de las mismas, lo que nos lleva de nueva cuenta al punto de la voluntad y por supuesto, de los valores.

Ahora bien, la corrupción, generalmente es concebida y explicada desde un punto de vista económico. Sin pretender ahondar en este sentido diremos que

⁸³ GIRALDO RIVERA, Fredy. Ídem p. 5.

estamos concientes de la implicación económica de la misma, pues prácticamente todo beneficio obtenido mediante esta práctica conlleva una utilidad pecuniaria o cuantificable en dinero, claro está, con sus deshonrosas excepciones; tal es el caso de los beneficios políticos o de posición social. Sin embargo, el tema de la corrupción, independientemente del tipo de beneficio que se obtenga por ella, nos llevará al ámbito de la reflexión moral y axiológica.

La trascendencia de lo jurídico en este tema es precisamente su regulación para ir acotando las causas que lo generan e ir neutralizando los efectos que va ocasionando.

Por último apuntaremos algunas reflexiones, con el propósito de determinar el marco conceptual en el que se desenvuelve la corrupción, desde luego en función de lo aquí tratado:

En primer lugar, la corrupción denota una desnaturalización, ya que la atención y funciones del servidor público son desviadas de su fin natural: el bien común y el interés general; en segundo término y como consecuencia del anterior, el camino que se sigue es al margen de las normas (administrativas y no administrativas), pues teniendo éstas una orientación hacia el bien común e interés general, lo que se busca es satisfacer intereses privados (individuales o colectivos); como tercer punto debemos señalar, el abuso de poder, pues aprovechando la posición privilegiada que le da la función pública, como lo es la ejecución de la ley (espontánea o coactivamente), la utiliza para la obtención de un beneficio particular; todo esto, representa en términos generales: anteponer intereses personales a los generales, el favorecer intereses particulares de terceras personas y no los comunes y una influencia, en el ámbito de la legalidad y el orden, ilícita, ilegal e ilegítima.

2. Gestación de la corrupción

No hay que olvidar que los gobiernos están representados por personas, individuos que en su carácter de servidores públicos, nunca perderán su calidad de seres humanos y que como tales están expuestos a las perversiones, vicios y defectos que ello implica. Así pues, podemos decir que la corrupción se concibe en primer lugar por la intervención del hombre; sin embargo, este apartado, pretende más bien actualizar las causas externas que provocan en el funcionario público el actuar contrario a la Ética y el Derecho.

Es por eso que hemos definido a la corrupción no sólo como un problema de violación de normas, sino como un problema de violación de valores.

El problema de la corrupción implica una disyuntiva de carácter ético, es decir, hacer o no hacer, aún cuando se está conciente de que se actúa o deja de actuar al margen de la ley y por supuesto en beneficio propio y no del interés general, siendo este último, según lo hemos venido estudiando, el principio rector del servicio público.

En este apartado también trataremos las causas de la corrupción; sin embargo, hay que distinguir que existe una diferencia notable entre como se gesta y cuales son las causas que la originan o provocan.

Desde nuestro muy particular punto de vista, la gestación implica una predisposición de fondo a actuar de cierta manera y las causas son las que hacen viables las conductas corruptas, es decir, tengo la voluntad de ser corrupto, pero necesito de ciertas condiciones para materializar mis deseos.

La gestación de la corrupción está íntimamente ligada al resultado esperado de tal o cual conducta, que en términos generales siempre es un beneficio personal o

particular. En este orden de ideas, podemos señalar que la corrupción empieza su gestación con la combinación de dos elementos abstractos y subjetivos: el arbitrio y el egoísmo.

Hemos llegado al punto del egoísmo por considerar que el ser humano siempre actúa con el fin de mejorar su propio estado de satisfacción, así que toda acción en ese sentido es necesariamente egoísta. Además, Gabriel Boragina menciona que el egoísmo es inherente al ser humano, consubstancial a él y motor de su vida.⁸⁴

Manuel de la Herrán Gascón define al egoísmo como la contribución que se hace al bienestar propio a expensas del ajeno.⁸⁵

La justificación moral del servicio público se encuentra en la satisfacción del interés general, por lo tanto, lo que se opone a éste quedará comprendido en el ámbito de lo que se reconoce en el campo de la corrupción. Así pues, específicamente el interés particular sería lo opuesto y, siguiendo la definición propuesta en el párrafo anterior, toda conducta que persiga la satisfacción de intereses particulares es egoísta.

Otra razón más para involucrar al egoísmo como elemento esencial en la gestación de la corrupción, es que aquél provoca en el hombre el ansia de poder, de riqueza, de engañar, etc., beneficios que, según lo expusimos en el apartado anterior, pretende quien se corrompe.

Los actos que se derivan de la administración pública presuponen la participación directa del servidor público que, como ya dijimos, no puede, bajo

⁸⁴ Cfr. BORAGINA, Gabriel. "El Valor Social del Egoísmo". <http://usuarios.lycos.es/hayek/index.htm>
Publicación el 9 de marzo de 1999.

⁸⁵ Cfr. DE LA HERRÁN GASCÓN, Manuel. "Egoísmo, Cooperación y Altruismo".
www.iiçh.com/doc/doc200205200002.html .fecha de publicación 22 de octubre de 2002.

ninguna circunstancia, perder su calidad humana e individual, lo que le da cierta autonomía para actuar, aún y cuando, su actividad deba ajustarse a la ley⁸⁶.

El problema viene, en sí, cuando el servidor público pierde la base objetiva de su actividad con motivo de la mezcla que se hace en su conciencia del albedrío que goza como individuo y el egoísmo; este último como fuente de perversión, provocando en Él anteponer sus intereses personales a los de su deber.

Así pues, podemos aseverar que la corrupción es propia de la naturaleza humana y es en el hombre (persona e individuo) en quien se gesta al combinarse, desvalorando su conciencia moral, su libertad, potestad, deseo o voluntad con su individualismo o egolatría.

Empero, no basta con mostrar una predisposición a dicha conducta, se requiere además, un ambiente óptimo para ello, es decir, darle viabilidad a la materialización de esas conductas, aprovechar las condiciones externas que permitan obtener los beneficios particulares anhelados para sí. A estas condiciones externas las podemos denominar: CAUSAS de la corrupción.

a) Causas de la Corrupción

Las causas de la corrupción pueden ser muy variadas y extensas, de hecho podrían clasificarse en diferentes rubros como por ejemplo las jurídicas, las sociales, económicas, personales, etcétera.

⁸⁶ Cuando decimos que la actividad de los Servidores Públicos debe ajustarse a la ley, nos referimos a lo que la doctrina del derecho administrativo reconoce como el principio de legalidad, el cual consiste en que ningún órgano del Estado puede realizar actos individuales (a través de sus representantes) que no estén previstos o autorizados por disposición general anterior (ley).

Definitivamente no pretendemos hacer una clasificación exhaustiva de ellas y por lo tanto sólo nos detendremos a mencionar y explicar aquéllas que, a nuestro juicio, representan la generalidad en su campo, evitando así un pragmatismo innecesario.

Pues bien, el orden jurídico inadecuado representa una de las principales causas de corrupción. Ello tiene como consecuencia un sin número de situaciones que permiten al servidor público encontrar el camino más adecuado para actuar al margen de la ley sin resultarle responsabilidad alguna, al menos de hecho.

Una de las fallas más comunes en este sentido y que brindan al servidor público mayores oportunidades de corromperse es la discrecionalidad. Dejar a su arbitrio el sentido en que debe resolverse una situación, que debería estar apegada a Derecho, pone en riesgo la observancia del interés general y puede vulnerar el adecuado juicio moral del funcionario. Asimismo, la deficiencia en cuanto al contenido de los cuerpos legales (lagunas) ponen en riesgo la existencia del orden jurídico, al menos en el sentido estricto de la norma.

Otra causa de corrupción relevante es el mal diseño organizacional, pero no sólo en lo tocante a la estructura propia de las organizaciones, sino que esto conlleva, generalmente, la falta de claridad en la asignación de las responsabilidades de sus integrantes (capital humano). Por otra parte, también repercute en el adecuado establecimiento de criterios o estándares, es decir, no existen manuales de procedimiento que permitan al personal una visión precisa del orden que deben seguir las cosas o trámites o, si los hay, se enfrentan a los mismos problemas de los ordenamientos jurídicos inadecuados.

La ineficiencia y falta de transparencia en la gestión estatal es otra de las causas que hemos encontrado como detonadora de una conducta corrupta. Coincidimos en que lo que está y se hace a la luz pública tendrá una tendencia positiva por el costo político que tendría y las consecuencias legales que atraería en caso de no ser así.

El concepto de transparencia aquí estudiado rebasa el significado de su propia etimología, es decir, la transparencia en el campo de la administración pública es mucho más compleja y no se limita a mostrar a los gobernados las cuentas públicas y los resultados de las acciones que se tomen en nombre del interés general, sino que presupone además, la creación, establecimiento y coordinación de instituciones responsables de investigar y sancionar las acciones o actividades corruptas. Asimismo, se lleva implícita una cultura de integridad en la que descansan los valores que les son propios a la humanidad, nación o grupo social.

En últimas fechas y sólo por poner un ejemplo, en nuestro país (México), se ha pretendido instituir una cultura de transparencia, inclusive se ha promulgado y publicado una ley al respecto. (ver anexo 11). Tal vez para nosotros sea nuevo, sin embargo, como lo estudiamos en la última parte del capítulo primero, existen países que llevan más de 30 años desarrollando esta cultura, incluso países latinoamericanos.

Finalmente, abordaremos una causa de corrupción de la cual, sin que nos quepa la menor duda, se derivan todas las anteriores: la debilidad de los valores éticos.

La precariedad de los valores éticos en el desarrollo de la función pública anticipa consecuencias alarmantes y más aún, cuando la falta de ellos se generaliza a tal grado que se alcanzan las estructuras sociales.

Los efectos de la corrupción, señala Konstantine M. Simis, se van comiendo la moral no sólo de quienes dan o reciben dádivas, sino también de los inocentes; estos no han sido parte de la corrupción, pero han sido quienes viviendo en una atmósfera de corrupción han sido forzados a aspirar el aire contaminado.⁸⁷

⁸⁷ Cfr. SIMIS, Konstantin. "USSR: the corrupt society. The secret world of soviet capitalism. Traducida por Jacqueline Edwards y MitchelSchneider. 1982. p. 248." "...The corruption that has rotted the ruled apparat of the country has had the terrible effects of eating away the morals not only of the people who give or receive

El peor de los escenarios podría situarse en una sociedad que, ante la influencia de intereses impropios en el uso del poder y los recursos públicos, fuera en extremo tolerante con el goce de tales privilegios. El resultado sería catastrófico. No sabemos a ciencia cierta cual sería la conclusión, pero el usufructuar el poder llevaría necesariamente a la pérdida de la confianza en las instituciones, en el gobierno y en el estado de derecho, reinando, al final, la anarquía.

Sabemos de antemano que, por razones históricas, el gobierno ha sido una fuente de poder, mismo que se ha utilizado para propósitos no precisamente de interés general. Gladden señala:

“A lo largo de la historia los gobernantes, al ocupar los cargos supremos de visir o ministro, en general sino invariablemente, han pensado en términos de jerarquía y poder más que con base en una competencia administrativa específicamente visualizada”⁸⁸.

La debilidad de los valores éticos en los gobernantes y gobernados acabará traduciéndose en administraciones públicas más corruptas, lo que traería elevados costos económicos y principalmente, sociales. Prueba de esto son las grandes pérdidas que representan para cualquier país tener altos índices de corrupción en materia económica, lo que trae como consecuencia el desmoronamiento de las estructuras sociales básicas y los altos índices de criminalidad.

b) Fórmula de la corrupción

Existe más o menos un consenso generalizado respecto a los factores que intervienen para que se de un acto corrupto. Nosotros hemos ya explicado en el inciso a) de este punto las causas exógenas de la corrupción; sin embargo y sólo con

bribes but also the innocent, those who have not been party to corruption but who have merely been living in an atmosphere of corruption and have been forced to breath its tainted air”.

⁸⁸ GLADDEN, E. N. “Una historia de la Administración Pública”. México, INAP, 1989. p. 286

el propósito de seguir una tendencia doctrinaria nos detendremos a presentar y explicar de manera muy breve la fórmula de referencia.

Pues bien, según lo estudiado y la literatura en la materia, señala que la corrupción es igual a monopolio más discrecionalidad menos transparencia ($C = M + D - T$).

Con excepción del concepto de monopolio, lo demás ha sido presentado con anterioridad; por lo tanto, diremos al respecto que el monopolio, en este sentido no debe entenderse desde el punto de vista económico, ya que en esos términos los alcances pudieran limitarse para el adecuado entendimiento de nuestro tema central: la corrupción.

Así pues, el monopolio bajo la óptica de la corrupción debemos definirlo como aquel servicio o producto que sólo puede ser prestado o suministrado por una persona u organización; si a ello le sumamos la libertad para decidir cómo, cuándo o a quién se le brindará, sin la necesidad de rendir cuentas de su trabajo, el riesgo de corromperse se eleva.

3. Los actores de la corrupción

Hemos insistido en el papel predominante que juega el hombre en el estadio de la corrupción y más en su calidad de servidor público. Sin embargo, las prácticas corruptas no son exclusivas de agentes públicos, es decir, si bien es cierto que el concepto de corrupción involucra en su desarrollo la participación de quienes guardan una relación estrecha con la administración pública mediante un contrato de trabajo o un puesto de elección popular, también lo es que para la consecución de sus fines corruptos requiere de una contraparte, generalmente del sector privado.

Los actores o agentes de la corrupción son aquellas personas que participan directa o indirectamente en un acto corrupto. La importancia de no constreñir en este rubro a quienes tienen una intervención directa radica principalmente en los alcances legales de las normas que en materia de responsabilidades existen y que hemos estudiado ya en el capítulo anterior, pues no hay que olvidar que el sólo hecho de tener conocimiento de actos contrarios a la normativa administrativa y no denunciarlos nos hace parte en los mismos.

Así pues, siguiendo el marco conceptual de nuestro trabajo, la corrupción puede darse de dos maneras; lo que no necesariamente incide en la tipología de la misma. La corrupción es por tanto pública o es público-privada.

Los actos de corrupción se situarán en una u otra según los actores que intervengan. La corrupción pública presupone la participación de uno o más actores, todos ellos servidores públicos y afecta directamente el presupuesto público, si el beneficio obtenido es económico o bien, el servicio civil de carrera (burocracia), si el beneficio es una posición política privilegiada.

Por otra parte, la corrupción pública-privada, también puede procurar beneficios en ambos sentidos, pero a diferencia de la anterior, uno de los actores es del sector privado (si se trata de empresas) o de la sociedad civil (si se trata de un particular) o bien, de ambos.

Pues bien, los actores que intervienen en la corrupción básicamente son tres: los corruptos, los corruptores y los ciudadanos.

Antes de adentrarnos a la explicación de cada uno de ellos habría que precisar que, en un sentido amplio, los corruptores podrían ser encuadrados en el rubro de los que hemos denominado corruptos, aún y cuando el término, así prescrito, suele destinarse única y exclusivamente para quien personaliza al servidor público.

Napoleón Saltos Galarza señala que:

“un mito a superar es que la corrupción es un fenómeno exclusivo del sector público... hay más bien coparticipación, una relación incestuosa entre corrupción pública y corrupción privada... no existiría corrupción pública, si no estuvieran en juego poderosos intereses privados que la incitan”⁸⁹

Cada uno de estos actores juega un rol bien determinado en la cadena de la corrupción; en términos generales, el corrupto y el corruptor reciben y dan recíprocamente, el primero faltando a sus deberes o excediendo sus facultades a cambio de una dádiva (en numerario o especie); el segundo, alcanzando sus objetivos, ordinariamente ilegítimos, a cambio de una contraprestación (en dinero o en especie); finalmente, los ciudadanos, quienes rechazan el sistema democrático y demandan mayor transparencia y combate a la corrupción.

Así pues, podemos definir al corrupto como el servidor público⁹⁰ que, aprovechando su posición dentro de la administración pública y actuando al margen de sus deberes como tal, se procura para sí o para otro un beneficio económico o político, en detrimento del erario público, del servicio público como carrera civil o del interés general; desde luego que ello implica también el condicionar a cambio de una dádiva, independientemente de su naturaleza, un servicio aún apegado a derecho.

La condición de servidor público, como ya lo dijimos, limita a éste a llevar su actividad y conductas supeditadas únicamente a lo que le está permitido por la ley, de allí que cualquier acción que se realice sin apego estricto al derecho recae en una acción corrupta. No obstante, hemos encontrado que aún las disposiciones que se crean para la vigilancia, control y sanción de las prácticas corruptas tienen un margen de tolerancia, ya que aún y cuando se tenga la certeza de que la manera en que se condujo el servidor público no es la más adecuada, de acuerdo a la legalidad,

⁸⁹ SANTOS GALARZA, Napoleón. “Ética y Corrupción.” Casals & Asociates, 1998-2001. p. 45

⁹⁰ Por servidor público debemos entender que es aquella persona que desempeñe cualquier cargo, empleo o comisión dentro de la administración pública, independientemente de la relación que guarde con ésta, es decir, empleado o por elección popular.

imparcialidad, eficiencia u honradez, puede no resultarle responsabilidad administrativa por ser una falta levisima o de menor cuantía, de tal suerte que ante una posición meramente legalista, la valoración moral de las conductas puede pasar a segundo término, siendo la ley, desde su objetiva generalidad, la que determine si el servidor público es o no corrupto.

Ahora bien, la contraparte del corrupto sería en consecuencia el corruptor, a quién podemos definir como aquella persona (servidor público, empresario o particular) que propone o incita a un servidor público a hacer o dejar de hacer lo que su deber como tal le obliga y, claro está, con el propósito de obtener a su vez algún lucro o beneficio.

El corruptor, como se desprende de la definición propuesta en el párrafo anterior, puede ser otro servidor público, es decir, en éste puede recaer simultáneamente la categoría de corrupto y corruptor. La corrupción que denominamos pública presupone que los actores que intervienen son agentes públicos o servidores públicos; sin embargo, existe también aquella en la que uno o más de los actores son del sector privado o particulares y son a quienes generalmente se les asocia como corruptores.

El corruptor, así entendido, es quien lleva la mejor parte, puesto que obtiene lo que quiere y lo que arriesga no supera o iguala el valor del beneficio; cosa que no sucede con el servidor público, quién no sólo pone en juego su trabajo, sino su patrimonio y hasta su libertad.

El corruptor es tan egoísta como el corrupto y aprovecha la debilidad en el arraigo de los valores éticos (lealtad, honradez, responsabilidad, etcétera) que tiene este último. Lo más injusto de esto es que la opinión pública critica, señala y sanciona, invariablemente, al corrupto y no así por igual al corruptor; pero peor aún, la misma ley, en la gran mayoría de los casos, tampoco sanciona a quien más se benefició: el corruptor.

Finalmente, hemos llegado al punto donde la sociedad interviene. Los ciudadanos también juegan un papel importante en la cadena de la corrupción. No hay que olvidar que todos, servidores públicos y empresarios, son ante todo parte de la sociedad civil.

No podemos exigir a quienes integran las administraciones públicas, a los proveedores de éstas y a quienes utilizan los servicios que ella brinda que se apeguen a lo que la legalidad, la honradez y las buenas costumbres reclaman, si la sociedad en sí no ha sido capaz de brindar las bases para ello.

El ciudadano como actor en el sinuoso camino de la corrupción se enfrenta a dos retos: el primero es el rechazo y denuncia de las prácticas corruptas (cero tolerancia) y el segundo es el de no ocupar el rol de corruptores; pues en caso contrario se caería en el deshonroso vicio de la doble moralidad.

4. Las dos dimensiones de la corrupción

La corrupción en la práctica alcanza dos dimensiones: la individual y la organizacional. La primera de ellas se limita a una persona con predisposición moral negativa y, en consecuencia, a aceptar, lo que vulgarmente conocemos como mordida. Se va actualizando por actos que en lo particular realiza el servidor público en ese tenor; la segunda, se refiere a actividades corruptas, generalizadas, sistematizadas y que actúa masivamente influyendo en la conducta de todos los que integran tal o cual organización, en este caso, la administración pública.

a) Actos individuales

Los actos individuales de corrupción también podemos identificarlos como eventuales. Éstos representan casos aislados de corrupción en los que los agentes que intervienen lo hacen de manera desorganizada y en secreto para el resto de la estructura organizacional.

López Presa menciona que en estos casos los servidores públicos buscan obtener una ganancia inusual y extraordinaria. Sin embargo, como dichas oportunidades son ocasionales, el impacto posible de esta forma de corrupción es relativamente menor respecto al de otras.⁹¹

Los actos de corrupción individuales tienen sin duda un impacto, desde todos los puntos de vista (jurídico, económico y social), menos agresivo sobre las organizaciones; esto no quiere decir que pueda pasar desapercibido o que los beneficios sean ínfimos, pues aún en casos aislados o eventuales de corrupción las utilidades pueden llegar a ser considerables.

Asimismo, cualquier acto de corrupción, por mínimo que sea, representa un foco de alerta para cualquier organización, pues al igual que cualquier mal puede ir creciendo hasta llegar a su nivel máximo, convirtiéndose, así, en lo que pudiéramos denominar como epidemia.

La corrupción es un fenómeno contagioso; una vez creado el incentivo para la pequeña corrupción (corrupción individual o eventual) éste último tiende a crear una complicidad interesada... el funcionario corrupto maximiza la utilidad esperada de su ganancia total: el salario más los sobornos.⁹²

⁹¹ LÓPEZ PRESA, JOSÉ OCTAVIO. “Corrupción y cambio”. Ob. cit. p. 173

⁹² MAGADAN DÍAZ, Marta Y RIVAS GARCÍA, Jesús. “Corrupción y Fraude. Economía de la Transgresión”. España, Editorial Dykinson, 1999. p. 65

b) Condición sistemática

Ha quedado claro que cuando la corrupción involucra a todos los miembros de una organización o a su gran mayoría deja de ser considerada como eventual y pasa al plano de lo que se conoce como generalizada.

Sin embargo, el problema es todavía mucho más serio y alarmante . Cuando la corrupción es generalizada pero cada acto es propio de un solo individuo, las posibilidades de sanear esa organización son mucho más factibles y en cierta medida, fáciles, ya que la lucha de los agentes externos (contralorías, auditores o agencias para el combate a la corrupción) para erradicarla, se centra en una persona, aunque se trate de actos realizados por ésta de manera sucesiva o con mucha frecuencia. Pero, ¿qué sucede si la generalización de la corrupción comprende, además, un acuerdo entre sus actores?;es aquí donde las prácticas nocivas llegan al punto de su sistematización.

La condición sistemática de la corrupción, sin duda alguna, implica la participación generalizada de los miembros de las organizaciones, es decir, que no puede darse aquella sin la preexistencia de ésta.

La corrupción alcanza su condición de sistemática cuando los integrantes o miembros de las organizaciones desarrollan formas coordinadas y permanentes de corrupción.

Los procedimientos, en esta dimensión de la corrupción, están claramente viciados y representan un obstáculo serio para quienes pretenden obtener algún servicio o bien prestarlo a la administración pública.

Se considera que la corrupción, una vez que se ha sistematizado, provoca la creación de estructuras paralelas a las formales, (obviamente formadas por los

agentes corruptos), para articular y supervisar las actividades ilícitas que se realizan bajo su sombra.⁹³

Estas estructuras u organizaciones paralelas, también formadas por servidores públicos o personal a su cargo, se encargan de las gestiones necesarias con el firme propósito de optimizar recursos tales como tiempo y dinero.⁹⁴

La dificultad de combatir la corrupción en una organización en donde todos o la mayoría participan bajo la estructura planteada se da en dos vertientes: la primera, el número de servidores públicos involucrados, ya que entre más intervengan y más compleja sea la estructura de corrupción más difícil será desmembrarla y erradicarla y la segunda, la naturaleza de las funciones que realizan y, en consecuencia, el grado de afectación que sufriría el interés general, es decir, si constituye, en el ámbito de los servicios públicos, de los de primera necesidad o básicos.

5. Los efectos de la Corrupción.

Hasta ahora hemos manejado de manera indirecta los efectos de la corrupción, en dónde tiene mayor incidencia y, por su puesto, el costo que representa para toda sociedad.

La corrupción no conoce épocas, no es propia de un grupo o nacionalidad y mucho menos es exclusivo de comunidades con cierto grado de desarrollo social (aunque en ocasiones así lo quieran hacer ver); estas condiciones nos permiten anticipar que el efecto nocivo de la corrupción alcanza todos los niveles de una sociedad.

⁹³ LÓPEZ PRESA, José Octavio. “Corrupción y cambio”. Ob. cit. p. 189

⁹⁴ Hablamos de dinero por dos razones, principalmente: el desvío de la contraprestación del servicio que se recibe o bien la sobrevaluación del producto o servicio del que se provee a la administración pública tiene un impacto directo en el presupuesto público; y aunque el beneficio obtenido por el corruptor tenga un costo, en numerario, siempre será menor respecto a lo desviado o sobrevaluado.

Los efectos de la corrupción pueden ser explicados desde muchos puntos de vista; no obstante, todos ellos, sin excepción alguna, inciden directa e inmediatamente en el desarrollo social.

El daño social que se causa por prácticas corruptas afecta al estado de derecho, a los recursos públicos, retrasa el crecimiento de la economía y provoca la desconfianza en las estructuras gubernamentales.

El estado de derecho por ejemplo se ve afectado cuando el servidor público que interviene en un acto corrupto falta a su deber de apegarse estrictamente a lo que la ley le señala, manipulando los procedimientos o bien desvirtuando el contenido de los preceptos legales que norman su función. El actuar al margen de la ley para obtener un beneficio atenta contra la seguridad jurídica (valor jurídico del estado de derecho) que debe prevalecer en cualquier sistema que se precie de mantener el estado de derecho.

Por otra parte, el crecimiento de la economía estatal (federal, local o municipal) es consecuencia de la falta de un estado de derecho confiable, ya que la ilegalidad y la inseguridad jurídica que prevalece ante las prácticas generalizadas de corrupción, inciden negativamente en la imagen del Estado que se trate, privándolo de la confianza de inversionistas, tanto extranjeros como domésticos.

De acuerdo a la Declaración de Lima Perú de 1997, surgida de la Octava Conferencia Anti-corrupción que se llevó a cabo en Lima Perú, se señala que la Corrupción:

- Erosiona la base moral de toda sociedad.
- Viola los derechos económicos y sociales del pobre y del indefenso.
- Socava la democracia.
- Subvierte el imperio de la ley, base de toda sociedad civilizada.

- Retrasa el desarrollo
- Niega a la sociedad y particularmente a los pobres, los beneficios de la libre y abierta competencia.⁹⁵

⁹⁵ Citada por el Lic. Carlos Quintanilla Schmidt, Vicepresidente de la República de El Salvador, en su ponencia: "Corrupción: cáncer del Estado". El 20 de octubre de 1999.

CAPÍTULO V
VÍAS PARA UNA CULTURA ÉTICA EN
LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

A) Justificación

El quehacer de las administraciones públicas en materia de desarrollo institucional y humano ha tenido, según lo que hemos estudiado hasta el momento, un enfoque equivocado. A lo largo de nuestro trabajo hemos podido apreciar que la ética como disciplina que norma las conductas humanas y la moral como ideales de perfección, de un grupo social, tienen una influencia, casi esencial, en la formación de la figura denominada Estado y, por lo tanto, del Derecho. De tal suerte, que no podemos perder de vista ambos conceptos en la actividad o función ejecutiva del Estado.

Hemos insistido desde el inicio de este trabajo que la solución a los problemas hacia adentro de las administraciones públicas se ha centrado en acotar facultades a los funcionarios públicos, en dar claridad a las responsabilidades de éstos, estandarizar procedimientos, crear y aumentar sanciones a las actividades corruptas o inapropiadas de los servidores, establecer controles, rediseñar las estructuras organizacionales, en fin, se ha pretendido modificar el entorno legal y

organizacional en el que se desenvuelve el funcionario para evitar un comportamiento contrario a Derecho y en consecuencia a la Ética.

Sin embargo, reconocemos que estas medidas son una parte importante de los procesos de cambio, aunque representan, más bien, medidas represivas y basadas en un régimen de sanciones.

En este orden de ideas, la cultura Ética debe trascender el concepto de Estado y al sistema normativo, es decir, debe prevalecer el principio de legalidad en el servicio público, debe de establecerse un sistema de responsabilidades que comprenda a todos los que participan en el servicio público, debe de generarse un sistema que permita identificar y erradicar las oportunidades de corrupción dentro de las administraciones públicas, debe promoverse una cultura de transparencia y, en suma, debe instituirse un sistema de integridad, que bajo la tutela de los anteriores, tenga como principio rector la formación Ética-axiológica de todos los servidores públicos.

Así pues, este capítulo pretende explicar, desde una perspectiva muy personal, las características, valores o principios, que deben prevalecer en un sistema de gobierno que pretenda crear una cultura ética en el desarrollo de la administración pública, claro está, considerando la esencia axiológica del Estado, del Derecho, de la Sociedad y del Hombre.

B) Principio de Legalidad

Durante el desarrollo de nuestro trabajo hemos aludido la importancia de la legalidad en el servicio público y, en general, en la función pública estatal; sin embargo, no hemos aportado hasta el momento mayor referencia que la de su

significado, limitando la trascendencia de su observancia al estricto apego de la actividad pública a la idea de la norma administrativa.

Pues bien, la función administrativa o ejecutiva del Estado debe realizarse y de hecho así sucede, bajo un orden jurídico, el cual, según lo estudiamos en el capítulo segundo de este trabajo, justifica y da sustento al poder público, poder que le reconoce al Estado y a sus órganos, la autoridad pública y moral.

El orden jurídico aludido envuelve toda la actividad del Estado, esto influye necesariamente en la función que nos atañe: la administrativa; es por eso, que los órganos encargados de llevar a cabo dicha función no pueden tomar decisiones individuales, por el contrario deben de ajustarse a la disposición general contenida en las normas administrativas.

Los valores jurídicos estudiados, en capítulos anteriores, requieren para su actualización, de la eficacia de la norma, lo que implica, necesariamente, su observancia y cumplimiento, es decir, el servidor público deberá en todo momento ajustar sus decisiones al texto legal.

Las decisiones o acciones que se toman por el poder público, por conducto de sus órganos u organismos, a través de sus representantes (servidores públicos) deben de estar fundadas en una norma de carácter abstracta e impersonal, que además debe ser una disposición expedida por quien el régimen constitucional reconozca como responsable de la formación de leyes. La conjunción de estos dos supuestos inmuniza la actividad estatal y constituye el más claro ejemplo de un acto legal.

Hasta aquí, hemos abordado el plano ideal de la legalidad, sin embargo existen excepciones, pues, como ya sabemos, las funciones del Estado se conciben desde el punto de vista formal y material, provocando con ello una inconsistencia legal en cuanto a la formalidad de la norma.

Pero el problema de la violación al principio de legalidad es mucho más complejo que eso, existe una excepción en la aplicación práctica de la norma administrativa. En oposición a la legalidad existe la discrecionalidad.

El llamado poder discrecional dispensa a la administración pública de la estricta observancia y apego a la norma administrativa, con la particularidad de ser esta misma la que lo contempla.

Cuando hablábamos de las causas de la corrupción, en el capítulo anterior, señalamos entre ellas la discrecionalidad; de esta dijimos que: “Deja al arbitrio del servidor público el sentido en que debe resolverse una situación que debería estar apegada a Derecho, pone en riesgo la observancia del interés general y puede vulnerar el adecuado juicio moral del funcionario”.

No obstante, es importante resaltar que la discrecionalidad en la actividad de la administración pública no atenta por sí misma contra la legalidad, el problema surge cuando se atienden a intereses netamente particulares o se abusa del poder discrecional conferido en la ley.

En definitiva, el estricto apego a derecho de todos los actos o decisiones dentro de la administración debe ser absoluto y, en consecuencia, la discrecionalidad deberá ir desapareciendo, hasta el punto en que la actividad administrativa cumpla con la única tarea de realizar los fines y objetivos de las normas: la justicia, la seguridad jurídica y el bien común.

C) Sistema de responsabilidades

Los sistemas de responsabilidades constituyen una de las medidas más populares en la lucha contra los actos indebidos o ilícitos cometidos por las personas que

prestan sus servicios al Estado. Un sin número de sistemas jurídicos han desarrollado textos legales en los que se estipulan los actos y conductas de los servidores públicos que constituyen faltas en contra de la administración pública, sus obligaciones, procedimiento de responsabilidad, el tipo de responsabilidad y, en su caso, las sanciones que les corresponden.

Desde el Derecho Romano se contemplaban sanciones para aquellas personas que utilizaban el poder público en beneficio propio; obviamente, en los sistemas jurídicos que le sucedieron también ha sido así, por ejemplo, la Ley de Administración y control Gubernamental de la República de Bolivia, Código Disciplinario Único de la república de Colombia y la “Loi portant droits et obligations des fonctionnaires” en Francia.

Lo cuestionable en un sistema de responsabilidades, bajo la perspectiva de una cultura ética, es su carácter reactivo y punitivo, administrativamente hablando, es decir, las leyes, códigos, estatutos y ordenamientos en general, que establecen las responsabilidades de los servidores públicos, en los sistemas jurídicos estatales, no prevén soluciones sustantivas o de fondo a los supuestos previstos en sus preceptos, en otras palabras, no atacan el problema de raíz y se limitan, en todo caso, a clasificar las conductas o actos que atentan contra la legalidad, la imparcialidad y la eficiencia.

Es importante señalar, que las faltas que se contemplan en un ordenamiento de responsabilidades están, jurídicamente, limitadas a sanciones de carácter administrativas, sin perjuicio, claro está, de las penales, civiles o políticas.

De cualquier forma, los sistemas de responsabilidades representan un elemento significativo en la transición a una cultura ética dentro de las administraciones públicas. Estos sistemas brindan al servidor público, de manera objetiva, claridad respecto a algunas circunstancias de hecho que se oponen a los deberes que le impone la función pública y que, en estricto sentido, se oponen también a los

valores propios de su quehacer, tales como la imparcialidad, la legalidad, la eficiencia, la honradez, la lealtad, el servicio, etcétera.

Los sistemas de responsabilidades para servidores públicos representan, desde nuestro punto de vista, un medio de control de la legalidad, valor éste, que presupone la realización de todos los demás valores jurídicos contenidos en las normas administrativas y por tanto, de gran trascendencia para la formación de una cultura ética en la administración pública.

D) Cultura de transparencia

El concepto de transparencia en el ámbito gubernamental tiene una relación directa con los programas anticorrupción. Generalmente al hablar de transparencia en el sector público implica el punto de partida para el combate a la corrupción, idea que no está del todo fuera de la realidad; sin embargo, consideramos que una cultura de transparencia puede generarse independientemente del combate a la corrupción.

La transparencia bajo la perspectiva de una cultura ética dentro de las administraciones públicas debe comprender no sólo el manejo y destino de los recursos económicos del gobierno, sino además los procedimientos y sus resultados, la información que genera la actividad gubernamental, las funciones, obligaciones y facultades de los servidores públicos y, porqué no, los ingresos de estos últimos.

La transparencia tiene, sin lugar a dudas, una relación muy estrecha con la ética, pues ambas presuponen la existencia y práctica de valores individuales y sociales, tales como, la honradez, la honestidad, la lealtad, la responsabilidad, el bien común, el respeto y la integridad; la razón es muy sencilla, la transparencia implica un alto grado de claridad en todo lo que hacemos, es decir, de congruencia entre lo que está

previsto en las normas y lo que se hace, entre lo que se hace y se informa y entre lo que se informa y la consecuencia real de nuestra actividad.

Ahora bien, no hay que confundir la transparencia con el acceso a la información, conceptos, en nuestro país, en boga y generalmente utilizados indiscriminadamente. Nada más y nada menos, recientemente fue aprobada la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, la cual tiene como finalidad:

*“...proveer lo necesario para garantizar el acceso a toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otra entidad federal”.*⁹⁶

Desde luego que el planteamiento para una ley de transparencia en este ordenamiento deja mucho que desear, pues la clasificación exhaustiva, que en ella se hace, sobre la información que podrá ponerse a disposición de las personas, no garantiza, de ninguna manera, la transparencia en la gestión pública y según podemos apreciar en el contenido de este artículo, se privilegia el acceso de las personas a la información, pero no la transparencia de las operaciones, procedimientos, trámites y gestiones administrativas.

A pesar de lo anterior, hay que reconocer que el acceso a la información es un paso importante en materia de transparencia, así como reconocer que existe información, que dado el impacto que pueda tener en la seguridad y la estabilidad nacional o cualquier perjuicio social, deba considerarse reservada y confidencial.

En definitiva, la transparencia no es sólo poner a disposición de todo el pueblo la información gubernamental, en nuestra concepción, una cultura de transparencia se gesta con la oportunidad que tienen los ciudadanos de acudir al poder público y

⁹⁶ LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL. Art. 1.

participar directamente en la gestión pública, evidenciando la claridad de sus procedimientos y la legitimidad de sus decisiones, en función de la legalidad, el bien común y el interés general.

E) Sistema anticorrupción

Uno de los conceptos más interesantes, que surgen a partir del estudio de una cultura ética, en la administración pública, cualquiera que ésta sea, es el de la corrupción.

La legalidad y los sistemas de responsabilidades en el desarrollo de las funciones de carácter público representan un medio, digamos, natural, para combatir la corrupción. Ésta constituye, decíamos, la antítesis de la cultura ética de un régimen de gobierno y es, por ende, otro de los aspectos cardinales a considerar.

Un sistemas anticorrupción es mucho más que una simple auditoria, ésta consiste, básicamente, en la revisión detallada de los procedimientos y el resultado de éstos, con el único propósito de sancionar, en su caso, cualquier irregularidad que sea encontrada; aquel, es más bien preventivo.

El combate a la corrupción no es buscar culpables y sancionarlos. Un sistema anticorrupción persigue fines más nobles. Bajo este esquema se pretende encontrar las áreas más vulnerables de la administración pública en materia de corrupción y ofrecer las medidas que puedan detener tales prácticas.

En este orden de ideas, hay que señalar que la diferencia fundamental entre un sistema de responsabilidades y uno de combate a la corrupción estriba en que el primero, ayudará a determinar si el acto o decisión del servidor público constituye o no, una falta administrativa y a determinar la sanción que le corresponda, si ese

fuera el caso, desde luego, mediante el procedimiento respectivo, también contenido en la ley y, el segundo, a determinar las causas de dichas faltas y proponer las medidas para que no se vuelvan a repetir.

Así pues, los sistemas anticorrupción se encuentran más bien en un plano de inteligencia estratégica⁹⁷, es decir, la organización de un sistema de esta naturaleza debe de recabar toda la información que le sea posible, de manera sistemática, creando con ello una red de información altamente confiable, que le permita detectar las áreas vulnerables para las prácticas corruptas y proyectar los planes y programas para su combate.

El sistema anticorrupción, así concebido debe permitir a las administraciones públicas el logro eficiente en la toma de decisiones en este sentido y el cumplimiento de sus objetivos, de manera que sea una ayuda eficaz y oportuna, que permita el monitoreo y aviso anticipado de riesgos, en el combate a la corrupción.

F) Sistema de Integridad

En el ámbito internacional los sistemas de integridad tienen como propósito el combate a la corrupción, así como un enfoque, mas bien, económico (anexo 13); situación, que al margen de nuestro estudio, pudiera ser suficiente.

En nuestra concepción un sistema de integridad es algo mucho más complejo. Recordemos, que la premisa de nuestro trabajo está basada en el concepto de Ética, de tal suerte, que el establecimiento de un sistema de integridad en las administraciones públicas no podría limitarse tan sólo al combate de la corrupción.

⁹⁷ La inteligencia estratégica constituye el conocimiento anticipado de actos o hechos, para el logro eficiente en la toma de decisiones y en la proyección o implementación de planes para la consecución de los objetivos.

Partiendo de la semántica de integridad habría que decir que se refiere a algo completo, pleno o total, de ahí que no podemos pensar en un sistema de integridad parcial.

Por otra parte, a la integridad se le ha identificado o asimilado con los conceptos de honradez, honestidad, honorabilidad, moralidad, rectitud, probidad, entereza, decencia, lealtad, equidad, limpieza, plenitud, etcétera, de tal manera, que sus alcances respaldan una concepción mucho más axiológica.

Así las cosas, un sistema de integridad debe abarcar dos grandes aspectos de la vida diaria de las administraciones públicas: el jurídico y el moral.

Desde el punto de vista jurídico, un sistema de integridad debe sentar las bases para garantizar la legalidad en el quehacer cotidiano de la función pública; establecer y ejecutar un sistema de responsabilidades que le permita, además, garantizar la imparcialidad y la eficiencia en el servicio público; promover la transparencia de la gestión pública y brindar los medios para garantizar el acceso de toda persona a la información gubernamental; así como, la implementación de los mecanismos que le permitan detectar los actos, aislados o sistemáticos, de corrupción.

Desde el punto de vista moral o ético, un sistema de integridad en las administraciones públicas debe difundir los valores éticos propios de sus funciones, como lo serían el bien común y la justicia; promover la formación axiológica de sus integrantes; así como, establecer los códigos éticos que regirán su quehacer dentro de la función pública, de tal manera que quién pertenezca a la administración pública, sea capaz de discernir y reflexionar moralmente sobre su actuar, de manera seria y profunda.

Dicho lo anterior, un sistema de integridad bajo la perspectiva de la Ética Pública se interesa y comprende, no sólo en los ordenamientos jurídicos que

fundamentan la organización y actividades de la función pública, sino también, la conducta del individuo, que personaliza a la figura del servidor público y la naturaleza jurídica de su actuar.