

Primera parte

Definiciones y marco jurídico deontológico

Preámbulo

1. NOCIÓN DE CORRUPCIÓN

La corrupción, por su substrato socio-cultural, afecta la sociedad en general, según distintos grados y modalidades. Su «polifonía» requiere correlativamente también respuestas¹ diversas y sistemáticamente integradas en aras de su eficacia y eficiencia. Ello supone idear, concebir y desarrollar e intentar soluciones en los distintos escenarios en que se presenta. En suma, presupone la captación y definición del fenómeno, sea que se hable en términos jurídicos o no.

Por razón vocacional y el objeto mismo del presente estudio, el enfoque a desarrollar será básicamente jurídico, sin renunciar a referencias de sus bases ético-políticas.

Parto de la tesis según la cual la respuesta jurídica se conjuga con pautas de legitimidad, validez y eficacia, aunque su sentido se alcanza según el contexto social en el cual se inserta y desarrolla, independientemente de la rama jurídica de que se trate y de la especificidad de las interrelaciones subjetivas que constituyan el objeto de su regulación.

Considero que lo primero a atender en la conformación teórica de la respuesta jurídica es su legitimidad, pues la validez depende del procedimiento de creación, en tanto que la eficacia de la coherencia y consistencia de la política criminal que el Estado impulse.

¹ Conceptos, métodos, políticas, normas. Vale decir, un conjunto de decisiones de diversa índole que van desde las prácticas hasta las preceptivas, pasando por las pedagógicas y las políticas.

El enfoque sistémico propuesto debe tomar en cuenta tres condiciones en razón de los ejes propios de todo sistema: el interno y el externo, con sus distintos y propios elementos y relaciones.

En lo interno está y de modo muy importante, el elemento de la norma y su relación con los principios ético-políticos del sistema del cual forman parte, pues de otra manera el orden jurídico es injusto y seguramente ineficaz en las decisiones legislativas y judiciales que lo desarrollen. Se torna entonces y apenas, en un orden legal. Nada más.

La legitimidad de la norma transita la transmutación, según un baremo ético-político, del daño social a lo normativo mediante un proceso no siempre diáfano y quizá pocas veces analizado, pero que en todo caso determina la significación del hecho social, inseparable de la legitimidad de la norma que se sustenta en el respeto a los valores ético-políticos de la sociedad, sin que ello implique que el orden normativo *per se stante* no se caracterice por principios operativos y funcionales propios y específicos, con independencia del orden social o cultural al que pertenezca².

Sin profundizar en estas consideraciones, puede, sin embargo, sostenerse que los hechos sociales se transforman en hechos jurídico-penales cuando la interacción que los constituyen alcanza una presencia que, según la valoración y propósitos del legislador –decisión legislativa–, requieren la regulación estatal, en, al menos, dos sentidos.

Positivamente, en cuanto determine una situación modélica o ideal que brinda significado a la norma; y negativa, si establece unos determinados límites a su propia intervención, mayores o menores según los criterios político-criminales adoptados, y que pueden corresponder a una visión de sociedad abierta o democrática, cerrada o autoritaria.

² La confusión entre los principios operativos del sistema normativo y los principios ético-políticos de la sociedad puede facilitar la construcción de un orden jurídico ilegítimo por contrademocrático o autoritario. Esta confusión es relevante en el funcionalismo radical.

Hay que tener presente que la decisión legislativa no siempre expresa una determinada estructura racional, pues pueden intervenir criterios de oportunidad³ ajenos a una estricta racionalidad jurídica, aun cuando adopte sus formas enunciativas en mayor o menor grado, todo según sea el dominio y destreza de la ciencia y la técnica legislativas y, por supuesto, el propósito que las anime.

La decisión legislativa y sus posteriores aplicaciones califican hechos o situaciones que por su efecto disolvente del tejido social e incluso institucional, requieren ser sancionados, como es el caso de la corrupción que, incluso en los Estados estructuralmente corrompidos, reclaman este tipo de intervención normativa, a los fines de la apariencia de una legitimidad democrática –asociada a su «lucha» contra la corrupción–, persistentemente proclamada hoy en día, dado el reconocimiento que los valores democráticos han alcanzado en el mundo entero, tan codiciados, como ropaje por los autócratas y dictadores de toda calaña.

La historia enseña cómo los hechos que conforman lo que hoy se puede denominar «delitos de corrupción»⁴, han estado presentes en distintas sociedades y épocas, incluso remotas, aun cuando el título «corrupción», como denominación genérica, sea más bien reciente, y no propiamente jurídica-penal. Es una voz más asociada a criterios políticos e incluso criminológicos que paulatinamente está siendo incorporada al léxico del discurso jurídico penal, tanto internacional como nacional.

No obstante su «abolengo histórico», lo cierto es que más allá de ciertas figuras, tales como peculado, corrupción o cohecho⁵, no es nada fácil en el

³ Obviamente no me refiero a la institución procesal penal de la misma denominación.

⁴ A fines de práctica expositiva, utilizaré la expresión genérica delitos de corrupción para referirme al ámbito de los delitos que constituyen la provincia denominada delitos contra la Administración Pública o contra la Cosa Pública, asunto sobre el cual volveré posteriormente.

⁵ Se trata de una lista *ad exemplum*, pues es posible añadir otras como enriquecimiento ilícito o exacciones ilegales, previstas en muchas legislaciones, pero creo que son las prototípicas.

mundo contemporáneo alcanzar una definición «universal» de la corrupción como «macro concepto»⁶.

No obstante tamaña dificultad, el conocimiento jurídico precisar dar ciertos contornos definitorios a su objeto, so pena de inseguridad, no solo dogmática, sino también en su ejecución, pues de otro modo, las distintas decisiones que conforman el proceso complejo de la creación, interpretación y aplicación del Derecho se torna asaz incierto, sin que, por supuesto, pueda decirse que sea posible, ni siquiera deseable o conveniente, la eliminación de toda traza de inseguridad, pues lo normativo, por resultar de juicios axiológicos, varía histórica y culturalmente, así como en su casuística legislativa.

La definición del objeto de todo conocimiento comprende su análisis y síntesis, sin embargo, no es en modo alguno separable de su concepción, que en posiciones dogmáticas rígidas se caracteriza por su impermeabilidad a la interacción con otros fenómenos o, incluso, con otras concepciones.

De ello no es, en modo alguno, ajeno el Derecho *lato sensu*.

La determinación del objeto del conocimiento jurídico, en su sentido más amplio⁷, no es de uniforme aceptación, pues el marco conceptual incide sobre su elección; y de modo muy especial, en el ámbito penal, la función también influye en la concepción del objeto.

Considero que la vinculación con lo social, en cuanto fenómeno empírico, es innegable en el mundo del Derecho en sentido amplio, pues sea cuales

⁶ En la presentación de un proyecto de ley conducente a la moralización de la Administración Pública, el presidente de Colombia para la fecha, apuntaba que «el significado del término corrupción reviste una complejidad y amplitud tal que impide elaborar una definición ajustada a todos los casos», *cfr.* BALLÉN, Rafael: *Corrupción política*. Ediciones Jurídicas Ibáñez. Bogotá, 1994, p. 22.

⁷ Discrepancias también se observan en sentidos más particulares: las que componen las distintas ramas del Derecho.

fueren las funciones que se le asignen, es un hecho patente que tiende a la regulación de la vida en relación como «dato» universal, esto es, como elemento que define la forma jurídica⁸, sin que ello signifique que por sí mismo agote su definición, como se ve en lo que sigue:

En primer término, porque la juridicidad tiene una aspiración de universalidad y temporalidad que sobrepasa la facticidad casuística. La vida en relación es propia de la sociedad en cuanto *datum* universal.

En segundo lugar, y no por razón de rango, la definición jurídica se particulariza porque incluye al menos un elemento o conjunto de elementos que no son fácticos, aunque sí lo sean tendencialmente, por su pretensión de regulación, de normativización, de los fenómenos sociales que son su objeto o materia.

Se puede añadir a todo lo anterior, y hablando ahora en el campo jurídico penal, que la función preventiva y protectora del Derecho Penal no puede tener éxito si no se relaciona con lo fáctico, se incluya o no literalmente en su discurso normativo, relación que se asocia, primeramente, a su conocimiento y, en segundo lugar, a su inclusión o referencia, según sea la posición dogmática de inclusión o exclusión de la política criminal en su discurso y propuestas.

Las conductas y resultados que son significativos para el Derecho Penal son aquellos que afectan severamente la pacífica y continua vida de relación, sean dolosos o culposos. Entre ellos, tenemos los que en su conjunto constituyen los delitos propios del ámbito (penal) de la corrupción administrativa.

⁸ Incluso en órdenes meramente legales sin substrato ético-político, la recurrencia a la interrelación como «forma» del precepto legal no se desdeña, aunque la misma se asocie a elementos abstractos tan caros a los sistemas autoritarios, tales como «pueblo», «revolución», «patria» y demás afines. Es posible, no obstante que se considere que la fuente es lo determina el carácter jurídico del precepto, pues, de allí depende su fuerza. Sin embargo, considero que la invocación de la fuente es una condición distinta a la de la forma, que es lo que acá he propuesto.

Muchos de estos delitos afectan derechos fundamentales y tienen proyecciones en lo político, en lo económico, en el desarrollo moral, institucional, político y económico de los pueblos. No es casual que la corrupción sea muy intensa en muchas naciones de escaso desarrollo, sin que ello quiera decir que sea un fenómeno exclusivo de estos países, lo que revela la adaptabilidad de la corrupción a los diferentes sistemas sociales en los cuales se inserta y se desarrolla.

La institución en cuyo seno se desarrollan los actos de corrupción administrativa, es, básicamente, el Estado, al punto que para muchos autores, como veremos en su oportunidad, el abuso de poder, expreso o tácito, es su elemento constitutivo *par excellence*⁹.

Para alcanzar la definición de corrupción como problema social «normativizado», y pasar luego a la propiamente jurídica penal, es recomendable empezar con una aproximación desde sus linderos, según el sentido ordinario o idea general del término. Es lo que he llamado ámbito general, o proyección social, aludido por el lenguaje común.

Específico es el jurídico-penal propiamente dicho, aunque hay también otras regulaciones jurídicas sobre el mismo fenómeno, que tampoco escapan a mi atención, aunque con menor intensidad, como luego se verá.

2. DEFINICIONES EXTRAJURÍDICAS

2.1. *Ámbito general*

El *Diccionario* de la Real Academia Española¹⁰ define la corrupción atendiendo a distintos ámbitos de aplicación:

⁹ Sin embargo, en los delitos cometidos por los particulares contra la Administración Pública esta premisa no es del todo satisfactoria, tampoco en aquellos casos en los cuales hay una convergencia de agentes privados y funcionarios, coalición cada vez más frecuente en la actividad económica. En todo caso, lo cierto es que es indispensable la interacción del órgano estatal con o sin la convergencia del particular. Vuelvo sobre este punto en el 6.2 de este capítulo.

¹⁰ *Diccionario de la Lengua Española*. 22.ª, Real Academia Española. Madrid, 2001.

Acción y efecto de corromper.// Alteración o vicio en un libro escrito.// Vicio o abuso introducido en las cosas no materiales. Corrupción de costumbres, de voces.// Der. En las organizaciones, especialmente en las públicas, práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores.// ant. diarrea.// –de menores. f. Der. Delito consistente en promover o favorecer la prostitución de menores o incapaces, su utilización en actividades pornográficas o su participación en actos sexuales que perjudiquen el desarrollo de su personalidad.

Como se desprende de lo anterior, el *Diccionario* asocia la corrupción a vicio, a asunto torpe (prostitución, pornografía, sexualidad nociva), así como al abuso de poder en tanto desviación de las funciones del gestor, en organizaciones públicas o privadas. Se trata siempre, entonces, de un hecho humano y no de la naturaleza, aunque, en muchas ocasiones, se predica, sin acierto, de fenómenos naturales¹¹.

En suma, en su más amplia acepción, corrupción significa «cambiar la naturaleza de una cosa volviéndola mala», pervertirla, privarla de su propia naturaleza¹². Cambiar para lo malo.

El cambio para lo malo implica un juicio de valor, por lo que incluso en su sentido ordinario, se vincula al Derecho, particularmente cuando significa el desvío «contranatura» de las funciones y medios en las organizaciones, especialmente en las públicas.

Sin embargo, la doctrina también ha distinguido «especies de corrupción», según, casi siempre, el medio en que ocurre o por algunas otras

¹¹ En la naturaleza se dan procesos de cambio cuya calificación como corrupción proviene de estándares valorativos, vale decir, culturales. Por ello, cambio *per se* no es corrupción en el ámbito del mundo de lo natural. Claro, tampoco siempre en el cultural.

¹² Cfr. BEJARANO, Jesús Antonio: «Corrupción y escándalos políticos». En: *Narcotráfico, política y corrupción*. Temis. J. A. BEJARANO, coord., Bogotá, 1997.

características. Es lo que he denominado «ámbitos especiales» o, si se prefiere, especies de corrupción.

2.2. Ámbitos especiales

2.2.1. Social

Sociológicamente hablando se ha diferenciado entre corrupción blanca, gris y negra¹³.

La primera es la tolerada por la sociedad; la segunda oscila entre la blanca y la negra, y esta última es la que da lugar a las infracciones penales¹⁴.

Lo cierto es que la significación social de la corrupción contiene elementos de tipo económico, como lo ha destacado Yves MÉNY¹⁵, para quien la corrupción tiene un claro tinte socio-económico: transacción clandestina entre el mercado político o administrativo y el económico-social.

Como destaca LÓPEZ PRESA, esta perspectiva contiene dos elementos importantes: la relación servidor público¹⁶-particular, que no se confunde con la más abstracta gobierno-iniciativa privada; y el beneficio económico, presente en la mayoría de las manifestaciones delictivas propias de la corrupción¹⁷, pero descarta el elemento de legalidad para que prive

¹³ Cfr. THIERRY, Jean-Pierre: «La corrupción en Francia». En: *Narcotráfico, política y corrupción*. Temis. J. A. BEJARANO, coord., Bogotá, 1997, pp. 66 y 67.

¹⁴ La diferenciación en cuestión deja como materia pendiente el lugar que le corresponde a la ilicitud administrativa, punto sobre el cual volveremos *infra*.

¹⁵ Citada en LÓPEZ PRESA, José Octavio: «Los elementos de la corrupción administrativa». En: *Corrupción y cambio*. FCE. J. O. LÓPEZ PRESA, coord., México D. F., 1998, pp. 95 y ss.

¹⁶ Sintagma equivalente a funcionario, aunque con connotación positiva frente al carácter neutro de este último término.

¹⁷ La función o utilidad económica de la corrupción, como ingrediente favorable al desarrollo económico de los pueblos y al fortalecimiento a largo plazo de las instituciones, ha sido materia de una extensa bibliografía. *Vid.* entre muchos: *Corrupción, crimen y justicia: una perspectiva económica*. TM Editores. M. CÁRDENAS y R. STEINER, coords., Bogotá, 1998, especialmente p. XII.

el de clandestinidad, que, sin embargo, puede estar presente la casuística, pero no en todos, ni es propio de la mayoría de los tipos penales¹⁸.

En la perspectiva criminológica, cabe recordar que E. SUTHERLAND incluyó dentro del concepto de delito de cuello blanco, figuras delictivas tradicionales y otras como el blanqueo de capitales, utilización de la posición de poder en la toma de decisiones políticas para favorecer al funcionario, a la organización a la cual se pertenece o a la empresa con la cual el funcionario mantiene relaciones¹⁹.

A medida que la globalización y la delincuencia organizada se expanden, tanto la doctrina como la legislación internacional incluyen la corrupción en la categoría de delincuencia organizada:

El fenómeno de la globalización, en tanto y cuanto introduce una forma de sometimiento del poderoso sobre el débil; el riesgo, en la medida de que el desarrollo científico y tecnológico posibilita que gran parte de los delitos vinculados con la corrupción se engloben bajo el concepto general de «delincuencia organizada»; la economía, toda vez que gran parte de los delitos cometidos tienen una base económica, sin que ello signifique que un aumento de casos de corrupción corresponda a un mayor desarrollo de la economía²⁰.

2.2.2. Pública y privada

Como la corrupción por, esencia, califica procesos humanos, individuales o sociales, según determinados principios valorativos que permiten la

¹⁸ En la adopción de medidas preventivas, el Estado debe tomar en cuenta características como la de la clandestinidad para aplicar recursos eficaces, pues para enfrentar un enemigo es necesario, en todo ámbito, conocerlo. Conferencia del exfiscal norteamericano HEYMANN, Philip B.: «Democracia y corrupción». En: *Narcotráfico, política y corrupción*. Temis. J. A. BEJARANO, coord., Bogotá, 1997, pp. 37 y ss.

¹⁹ Cfr. CORVO RIVAS, EVE: «Comentarios a la Ley contra la Corrupción». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. N.º 26. Universidad de Carabobo. Valencia, 2003, p. 3, <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/idc26/26-4.pdf>.

²⁰ Ídem.

comparación entre *thelos* y concreción, presente o hipotética²¹, no se limita al ámbito de lo público estatal. Por eso, hay autores²² que distinguen en la corrupción pública, entre la política y la administrativa.

La corrupción pública política se ve como la más grave «ya que alcanza la esfera donde se definen los asuntos que conciernen o afectan a los miembros de toda una comunidad (...) tiende a inhibir la manifestación ideológica de los ciudadanos». Como un efecto propio tiene la minoración de la organización y acción concertada que cede ante las negociaciones y acuerdos de carácter privado, a veces encubierto, con lo cual adviene una apatía a lo común y un «empobrecimiento de los derechos civiles y las libertades»; en tanto que la administrativa «comprende el conjunto de situaciones relacionadas con las violaciones normativas y los abusos que comete un servidor público en un cargo oficial en beneficio propio o de terceros»²³.

En la pública, otros autores propician una tentativa de categorización o tipología²⁴: eventual: ocurre con mayor frecuencia en los mandos medios, es discreta, a título casi siempre individual y requiere poca organización; sistemática: menos organizada, opera en caso de transacciones más o menos

²¹ Según HEYMANN, además de este sentido moral, el concepto de corrupción puede ser entendido en un sentido más restringido: falta de honorabilidad y, en el caso de los funcionarios, como abuso de la confianza depositada y aprovechamiento de su posición para su beneficio personal, *cfr.* ob. cit., pp. 37 y ss.

²² *Cfr.* LÓPEZ PRESA, José Octavio: «Introducción». En: *Corrupción y cambio*. FCE. J. O. LÓPEZ PRESA, coord., México D. F., 1998, pp. 29 y ss.

²³ Según BARBERO SANTOS, Marino: «La corrupción en España». En: *Narcotráfico, política y corrupción*. Temis. J. A. BEJARANO, coord., Bogotá, 1997, p. 204, la corrupción política es la actuación de quien prevalectiéndose del Poder Público que ostenta, sea a título de representación o de designación, busca servir a los intereses particulares, en vez de los generales, contraviniendo disposiciones legales o simplemente principios éticos. Agrega: «... es una tentación natural: de los particulares, de los servidores y organismos del Estado, de los partidos políticos. Puede anidar, pues, en el interior de la propia democracia, sin que en absoluto sea consustancial a ella. Si es más conocida se debe a que en los regímenes dictatoriales la corrupción difícilmente sale a la luz pública. Se oculta por entero su existencia».

²⁴ *Cfr.* LÓPEZ PRESA: ob. cit. («Los elementos de la corrupción...»), pp. 172 y ss.

sencillas, por lo general de cumplimiento simultáneo. Su característica fundamental es el pago de una cantidad extra para obtener un servicio y tiene dos variantes: a. el funcionario exige un pago por un monto superior al debido, luego el funcionario entrega lo que corresponda al erario y se queda con la parte indebida; b. se convierte al administrado en cómplice, se le otorga el servicio, pero a un costo menor, y así el funcionario se queda con la totalidad o parte de lo recibido. Así, reduce el peligro de denuncia, mayor en la primera variante. Casi siempre se presenta cuando no hay sistemas de cómputo que registren automáticamente el pago. Mediante ella los funcionarios buscan obtener ingresos extraordinarios en transacciones más o menos sencillas. Eventual y más organizada: ocurre con ocasión de adquisiciones y obras públicas. Se da en procesos que abarcan un mayor número de participantes, tanto de cuerpos públicos como privados.

En cuanto la corrupción privada, hay que añadir que en ella prevalece, en sus distintas manifestaciones (tributarias, sindicales, comercio clandestino, sindicales, comunicacionales, entre otras muchas), la obtención de un beneficio, y en la mayoría de las veces, un daño para los clientes²⁵.

En mi opinión, la diferencia inevitable entre la corrupción privada y la pública más allá de la distinta fenomenología que puedan adoptar una u otra, tampoco radica en el elemento teleológico del lucro como sinónimo de ganancia económica, pues tanto en un ámbito como en el otro, puede no haberlo, salvo que el concepto de lucro se hipertrofie, so pena de quedar

²⁵ *Cfr.* BEJARANO: ob. cit., pp. 98 y ss. THIERRY: ob. cit., p. 70, expresa que en el ámbito privado la corrupción alcanza un giro menos dramático: «Es el caso de los cirujanos pagados por empresas de aparejos médicos para imponerles a sus pacientes una prótesis antes que otra. Es el caso de los sobrepagos pagados en el momento de la venta de inmuebles o de establecimientos de comercio. También es el caso de la remuneración discreta para un competidor de cuadros de empresas que trabajan en el mismo sector; igualmente la compra ilegal de informaciones importantes (...) etc... Curiosamente muy pocos de estos negocios son investigados. Lo que significa que cada uno lo aprueba o se acomoda a él, o que nadie se da cuenta de ello. Es evidente que en el sector privado este tipo de delito se ha hecho muy común, y ello se debe, en gran parte, al deplorable ejemplo dado por la clase política francesa».

desdibujado²⁶ hasta abarcar todo estado anímico de logro, económico o no. Por otra parte, el legislador es libre²⁷ de tipificar conductas o situaciones en las que no esté presente el ánimo de ganancia, y, por supuesto, su obtención (trátese o no, de delitos de corrupción).

La corrupción en el ámbito de actividad administrativa es la que ha sido objeto de mayor desarrollo por el Derecho, particularmente el Penal, por su función reguladora de los hechos socialmente intolerables, dicho sea con cierta independencia de las funciones que se le atribuyan a la pena, pues en cualquier caso, se acepta, sin fisuras notables, que solo los hechos con trascendencia social importan desde un punto de vista jurídico-penal.

Realizada como ha sido una visión amplia del concepto, es hora de remontarse hacia definiciones más específicas y concretas en procura de una determinación jurídica penal que es la más apropiada a este trabajo. Para ello hay que revisar los principios que dan sentido y significación al objeto de este estudio.

3. DEFINICIONES JURÍDICAS

3.1. *A modo de introducción*

Como dijo BARBERO SANTOS, «la corrupción es un concepto más amplio que delito»²⁸, pues, añadido, existe entre ambos un conjunto de relaciones tan estrechas que impone la vinculación con su anclaje contextual, que no es otro que el ámbito ético-político y normativo donde reside la injusticia de las situaciones que los constituyen. Esa parte de la tarea ya fue realizada en las páginas precedentes.

²⁶ Un concepto hipertrofiado pierde su potencia determinadora, es decir, definidora, y, por tanto, se torna inútil.

²⁷ Libertad racional-argumentativa, y deseable que sea también ética-racional. La primera se da en todo gobierno racionalmente organizado, lo segundo, cuando es racional y democrático.

²⁸ BARBERO SANTOS: ob. cit., p. 203.

En la anterior glosa, BARBERO SANTOS no deja duda del entendimiento de la corrupción como obra humana, cuando dice que en todas sus acepciones «es hacer moralmente malas las personas o impurificar las cosas, las actividades»²⁹. Ello ratifica lo antes dicho en cuanto se entiende como cambio para lo malo. Hasta qué punto esta concepción se transmite a las definiciones jurídico penales es asunto a tratar a continuación.

Es preciso de antemano tener presente que muchas de las definiciones de corrupción inciden sobre el aspecto del deber, considerado más bien en su condición moral, que en otros elementos más «propriadamente jurídicos».

3.2. Definiciones jurídicas

Esta especie de definiciones es la antesala de la esfera jurídica penal, y si bien asocia el fenómeno de la corrupción al poder, dato político más que jurídico, descubre la estrecha relación entre los mundos de la política y del Derecho.

En el ámbito internacional, la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 17 de diciembre de 1979, sancionó el Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, que estableció en su artículo 7:

... b. Si bien la definición de corrupción deberá estar sujeta al Derecho nacional, debe entenderse que abarca tanto la comisión u omisión de un acto por parte del responsable, en el desempeño de sus funciones o con motivo de estas, en virtud de dádivas, promesas o estímulos ilegítimos, exigidos o aceptados, como la recepción indebida de estos, una vez realizado u omitido el acto. c. Debe entenderse que la expresión «acto de corrupción» anteriormente mencionada abarca la tentativa de corrupción³⁰.

²⁹ *Ibíd.*, p. 204.

³⁰ *Cfr.* www2.ohchr.org/spanish/law/codigo.htm.

En otro ámbito, María MOLINER en su cuarta acepción: «quebrantar la moral de la Administración Pública o de los funcionarios. Especial, hacer con dádivas que un juez o empleado obren en cierto sentido que no es el debido»³¹.

Otras, como la que sigue de BALLÉN, inciden en el aspecto teleológico, más que en el contenido infractor de la norma:

... es el acto ilegal, ilícito e ilegítimo por medio del cual una persona, al servicio o no del Estado, busca obtener un resultado o una decisión que le satisfaga ambiciones económicas o políticas. De esta manera la corrupción viene a ser la materialización de un propósito deliberado de obtener un provecho personal, con base en un cargo o en una posición de privilegio que se ocupa. Y en la mayoría de las veces se necesitan dos partes³².

De las anteriores definiciones de la corrupción, se desprende que mayoritariamente la atención se dirige a la que se presenta en el medio público estatal, más que en el privado, donde también existe, como lo han reconocido los instrumentos internacionales. Igualmente, se extrae un marco normativo, primordialmente, jurídico, sobre el elemento teleológico del acto, cuyo contenido, en sentido negativo, es la separación de la finalidad propia de la función y, en sentido positivo, la búsqueda de un beneficio personal.

Hay otras definiciones que inciden más en una caracterización jurídica del fenómeno, aunque no sean aún una determinación jurídica-penal. En ellas predomina la referencia al poder, a la función pública y al desvío hacia el interés privado. Algunas de ellas son seleccionadas por HARO, de las cuales tomo las siguientes³³:

³¹ Cfr. BALLÉN: ob. cit., p. 21.

³² *Ibíd.*, p. 23.

³³ Cfr. HARO, José Vicente: «La Ley contra la Corrupción». En: *Comentarios a la Ley contra la Corrupción*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, 2005, pp. 11 y ss.

Gianfranco PASQUINO: «... fenómeno por medio del cual un funcionario público es inducido a actuar de manera distinta a los estándares normales del sistema para favorecer intereses particulares a cambio de una remuneración. Corrupto es, por lo tanto, el comportamiento ilegal de aquél que ocupa un rol en la estructura estatal».

En sentido similar, M. JOHNSTON: «La corrupción (...) es todo uso indebido –abuso– de una posición oficial pública –de cargos y recursos– para fines y ventajas privados».

Este enfoque limita la corrupción al ámbito público estatal, como dice CACIAGLI, también citado en HARO: «el rasgo relevante (...) es la necesidad del ejercicio de una función pública, de un rol en la estructura estatal (...) no hay corrupción en las transacciones privadas».

Sabán Godoy también parece limitar la corrupción a la esfera pública estatal:

Utilización de un poder otorgado por un tercero para el interés personal del cesionario, interés distinto del que persigue el titular del poder cedido. En el caso de la pública es, sencillamente, la utilización de potestades públicas para el interés privado cuando este difiere del general a que toda actuación pública se debe por mandato del precepto constitucional.

A continuación introduce el elemento de la legalidad: «... resulta indispensable señalar que toda conducta corrupta es una conducta ilegal y ello por oponerse siempre al tenor de la ley (...) los términos de corrupción y su antagónico de honradez solo tienen cabida, tal y como los concebimos, dentro de un sistema prefijado de normas a las que se subordina la conducta pública»³⁴.

³⁴ Cfr. SABÁN GODOY, Alfonso: *El marco jurídico de la corrupción*. Civitas. Madrid, 1991, pp. 16 y 17.

La limitación a la esfera pública estatal no se corresponde con la expansión del poder económico privado y su marcada influencia en el tráfico social, aun cuando ello no pueda decirse cabalmente de la sociedad venezolana actual, donde el deterioro económico de los últimos años no ha ido acompañado, sino todo lo contrario, por un parejo retroceso de la corrupción administrativa, ni en la sociedad civil, lo que evidencia que no es solo lo «económico» lo que activa el motor infame de la corrupción.

No parece sustentable la tesis limitativa a la esfera pública, porque los actos de corrupción se desarrollan en una dinámica de interacción del funcionario con el ciudadano, en la mayoría de las veces, sin considerar la configuración de los tipos penales, que no se limitan a la esfera estatal, además de lo que nos enseña la vida real, aun al margen de las previsiones legales.

En el Derecho Internacional, además, hay desarrollos normativos que se ocupan específicamente de la corrupción privada, como es el caso de la Decisión marco 2003/568/JAI del Consejo de la Unión Europea que a su vez derogó la adoptada en el año 1998 (98/742)³⁵. La del año 2003 establece en los dos primeros numerales de su artículo 2:

Corrupción activa y pasiva en el sector privado

1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para asegurar que los siguientes actos intencionados constituyan una infracción penal cuando se lleven a cabo en el transcurso de actividades profesionales:

- a. prometer, ofrecer o entregar, directamente o a través de un intermediario, a una persona que desempeñe funciones directivas o laborales de cualquier tipo para una entidad del sector privado, una ventaja indebida de cualquier naturaleza para dicha persona o para un tercero, para que ésta realice o se abstenga de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones;
- b. pedir o recibir, directamente o a través de un intermediario, una ventaja indebida de cualquier naturaleza, o aceptar la promesa de tal ventaja, para sí mismo

³⁵ *Vid.* www.fundacionpdh.org/.../2003-Decision-Marco-2003-568-corrupcion-sector-privado.htm.

o para un tercero, cuando se desempeñen funciones directivas o laborales de cualquier tipo para una entidad del sector privado, a cambio de realizar o abstenerse de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones.

2. El apartado 1 se aplicará a las actividades profesionales de entidades con fines lucrativos y no lucrativos.

Como se ve, se trata de comportamientos materialmente equivalentes al delito de corrupción de funcionarios.

Dejando a un lado el tema de la corrupción privada, que como tal no es objeto del presente trabajo, lo cierto es que hay definiciones que califican normativamente el hecho con base en la relación de poder asociada a la función del Estado y su vínculo con el particular.

Más claramente, BELIGNI: «la corrupción es una forma particular de crimen, y corrupto es aquel que –político o burócrata– se desvía de los deberes formales, jurídicamente definidos, vinculados a su cargo o viola las reglas establecidas para el ejercicio de la autoridad pública». De allí que proponga:

... la integración del criterio de legalidad con el criterio de moralidad, por el cual la transgresión afecta no solamente a las normas jurídicas y, tal vez, no tanto a las normas jurídicas, sino a las normas éticas que regulan el ejercicio de la profesión político-burocrática. Desviándose así de lo que la opinión pública o el grupo de pertenencia reputa como justo y lícito en política³⁶.

El factor del beneficio económico asociado a la clandestinidad ha sido otro elemento también señalado por autores que hacen hincapié en el elemento del beneficio personal como rasgo distintivo de la corrupción.

Es el caso de LUI, quien glosa así otra definición, la de Bardhan: hay corrupción cuando el funcionario que tiene por tarea realizar determinada

³⁶ Citado en HARO: ob. cit., p. 11.

tarea, con el fin de enriquecerse, se involucra en actividades irregulares que son difíciles de monitorear³⁷.

En pocas palabras, el concepto de corrupción se «juridifica» en cuanto se asocia al deber –insertado en una relación de poder–, específicamente funcional o equivalente³⁸, cuyo contenido determina el injusto material de los tipos de corrupción, pues si bien se trata de un concepto que es elemento del discurso jurídico, también opera otros ámbitos preceptivos³⁹ (ético y político, con distinto cariz en lo estético), sin embargo, su contenido y función, establecen su ámbito, vale decir, especifica su pertenencia ética o jurídica.

3.3. Definición jurídica-penal. Primer acercamiento

Abordar el tema de la definición jurídico penal de la corrupción, en vista de los antecedentes antes expuestos, requiere tener en cuenta determinados principios.

Según el principio de legalidad de los delitos y las penas, que tiene rango constitucional, los hechos constitutivos de hechos punibles e ilícitos administrativos, y las restricciones de derechos que son la consecuencia de su comisión, han de estar definidos por leyes formales. Su definición es, entonces, legal; sin embargo, el principio de legalidad no dice cuál es el principio organizador de los elementos de la definición. Es decir, no aporta el concepto que los constituye e integra, ni menos aún se proyecta hacia las categorías generales de denominación o de integración de las distintas definiciones particulares o tipos penales.

³⁷ Citado en CÁRDENAS, Mauricio: «Introducción». En: *Corrupción, crimen y justicia: una perspectiva económica*. TM Editores. M. CÁRDENAS y R. STEINER, coords., Bogotá, 1998, p. XI.

³⁸ Entiendo por tal aquel que corresponde al particular que, sin embargo, asume por determinadas posiciones y relaciones, deberes equivalentes a los del funcionario.

³⁹ La voz «obligación» goza de mayor aceptación en el medio jurídico contractual y mercantil, no así en lo jurídico-penal, al igual que en otras rama del llamado Derecho público (Administrativo, por ejemplo).

A ello se suma que la ley no contiene una definición del concepto de corrupción⁴⁰, el cual tampoco es aludido siquiera en el artículo 1 de la Ley penal⁴¹ que regula básicamente la tipicidad de corrupción, no obstante dar la denominación al cuerpo legal.

Por otra parte, los instrumentos internacionales, por lo general, ejemplifican, ilustran o exhortan, pero tampoco contienen una determinación definitoria del concepto. Así, por ejemplo, la Convención Interamericana contra la Corrupción:

- a. El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;
- b. El ofrecimiento o el otorgamiento, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para ese funcionario público o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;

⁴⁰ Lo que no quiere decir que sea de la opinión que las leyes deban definir, salvo casos de excepción, que no creo sea el presente. Si el concepto se desarrolla en categorías o ejemplos no resulta conveniente, en principio, que se defina, labor que corresponde a la doctrina y a la jurisprudencia.

⁴¹ «La presente Ley tiene por objeto el establecimiento de normas que rijan la conducta que deben asumir las personas sujetas a la misma, a los fines de salvaguardar el patrimonio público, garantizar el manejo adecuado y transparente de los recursos públicos, con fundamento en los principios de honestidad, transparencia, participación, eficiencia, eficacia, legalidad, rendición de cuentas y responsabilidad consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la tipificación de los delitos contra la cosa pública y las sanciones que deberán aplicarse a quienes infrinjan estas disposiciones y cuyos actos, hechos u omisiones causen daño al patrimonio público».

- c. La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero;
- d. El aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo; y
- e. La participación como autor, co-autor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo.

El soborno internacional: ofrecimiento u otorgamiento a un funcionario de otro Estado, directa o indirectamente, por parte de sus nacionales, personas naturales o jurídicas, con residencia habitual en su territorio, cualquier beneficio o su promesa, para que realice u omita cualquier acto relacionado con su función y con una transacción económica o comercial.

El enriquecimiento ilícito:» incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él.

Como se desprende de lo anterior, se conforma alrededor del eje desviación funcional-beneficio (perseguido u obtenido), vale decir, la subordinación del interés público, contenido en el deber funcional, al interés privado del agente, que alcanza su máxima manifestación en el enriquecimiento desproporcionado del funcionario que lo hace sospechoso de la traslación de bienes públicos a su patrimonio privado.

La revisión y examen de las distintas figuras, de los principios que los regulan y de ciertas premisas dogmáticas, son indispensables para abordar una definición, al menos aproximada, del concepto de corrupción, pero antes de llegar a ello es menester develar los principios ético-políticos que justifican la represión penal de la corrupción y explican sus efectos perniciosos sobre todo el tejido social y los valores democráticos de convivencia.

Capítulo I

Marco deontológico internacional y extranjero

1. PRELIMINAR

La búsqueda y determinación del marco deontológico de la gestión pública empieza con los tratados internacionales, por varias razones.

Conforme nuestra Carta Magna, *ex* artículo 23, los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, una vez suscritos y ratificados por la República, valen como legislación interna y con carácter preeminente, «en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público».

Como señalé en la Introducción, si bien las normas relativas a corrupción y Administración Pública, tanto nacionales como internacionales, incluso consideradas según su contenido axiológico, no se ubican de ordinario dentro del contexto de los derechos humanos –asunto que puede ser discutido y analizado, aunque no en este estudio–, ello en lo absoluto desdice de la importancia de las normas internacionales en cuanto la influencia que pueden ejercer sobre los Estado nacionales para adecuarse a los mismas, como tampoco es menospreciable la relevancia del derecho comparado para la mejor interpretación, explicación y comprensión de las leyes nacionales, incluso cuando el alcance del derecho comparado se limite, como en este caso, a modesta reseña.

Por otra parte, todo este conjunto normativo es revelador del significado, sentido y alcance que la comunidad internacional otorga a los fenómenos que genéricamente denomina como «corrupción». Expresan, por así decirlo, el «estado del arte» en la conciencia jurídica mundial sobre este fenómeno.

Antes de llegar al campo del Derecho internacional y extranjero, es pertinente tener en cuenta algunos antecedentes.

2. ANTECEDENTES

Es innegable que en los últimos años del pasado siglo hubo un acentuado proceso de positivización de reglas éticas de conducta del funcionario, hecho indicativo de un cambio importante en la valoración moral y jurídica de la labor del funcionario.

La sucesiva promulgación de códigos de ética en distintas partes del mundo, fenómeno ocurrido no solo en países de frágil institucionalidad democrática, sino también en aquellos que gozan de un alto nivel de desarrollo social, económico y político, aun cuando hay quien haya sostenido que la corrupción es mucho más acentuada en los países latinos que en los anglosajones⁴².

Por otro lado, la presencia de normas penales de carácter internacional, y la emergencia de códigos de conducta o de ética de los funcionarios en muy distintos países, son prueba palpable del desarrollo normativo tocante a la corrupción, al punto de que puede decirse que esta provincia jurídica ha alcanzado características muy propias, sin que esto implique, por supuesto, una apuesta a una suerte de autonomía para este sector del Derecho Penal.

Al margen de la liviandad de explicaciones, como la evocada con cierto ironía por THIERRY, lo cierto es que la corrupción goza de una extraordinaria capacidad de adecuación según las múltiples estructuras y decisiones

⁴² THIERRY: ob. cit., pp. 68 y ss., lo considera una simple perogrullada y evoca a manera de anécdota la explicación que en algún momento le dio un amigo sueco: «Vosotros los católicos inventaron algo totalmente extraordinario: la confesión, pues les basta ir una vez por semana a confesar sus pecados a un sacerdote, y así se sienten perdonados. En cambio, nosotros los protestantes no podemos confesarnos, y entonces le ponemos más atención a las cosas...».

de distintos procesos sociales, políticos, económicos y jurídicos que dinamizan la vida de los pueblos e individuos, aun cuando, según las estadísticas, la percepción y el saber común, la corrupción es más aguda en sociedades con mayores debilidades en su institucionalidad democrática –sin exclusividad, hay que insistir–. Baste pensar, por ejemplo, en países como Rusia, Zimbawe y la mayoría de los latinoamericanos, entre los cuales destaca, tristemente, Venezuela, tal como se desprende del informe de *Transparencia* correspondiente al año 2009: registramos el más alto índice de percepción en la región con un 30 % respecto a funcionarios y empleados públicos, y uno de los más bajos en cuanto a la de efectividad de las medidas gubernamentales contra la corrupción (14 %) ⁴³.

Además, la experiencia enseña, y el caso venezolano es elocuente, que la corrupción se incrementa en los tiempos autoritarios, a los que han sido propicios países de menor desarrollo ético-institucional. La diferencia entre ambas sociedades, las fuertes y las débiles en términos de institucionalidad democrática, está en la capacidad de enfrentamiento que unas y otras tienen ante el fenómeno. A mayor capacidad, se controla o se reduce. En todo caso, es falso que sea un atributo de la democracia.

No obstante, hay voces escépticas, como la de Rafael TERMES ⁴⁴:

... sin negar que tales códigos éticos puedan ser útiles por acertados y detallados que sean, no lograrán el correcto funcionamiento de la empresa si en sus gentes está ausente el ejercicio prudencial de todas las virtudes morales. Si los directivos y demás personas de la empresa están decididos a comportarse de forma conducente a valer más como persona, con independencia de que con esta actuación lleguen a tener más o menos cosas, sabrán perfectamente cómo han de actuar en todas las ocasiones y circunstancias, aunque no existe en su empresa ningún código de

⁴³ Vid. www.transparencia.org.es/BARÓMETRO%20GLOBAL%.

⁴⁴ Citado en GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *Corrupción, ética y moral en las Administraciones Públicas*. Thomson-Civitas. Barcelona, 2006, p. 51.

comportamiento que lo diga. En cambio, la ausencia de esta conciencia moral, fruto de la cultura del ser, frente a la cultura del disfrutar, por muchas normas de comportamiento que existan y muchas sanciones que se establezcan para los incumplimientos, las normas saltarán hechas añicos cada vez que se presente la oportunidad de obtener, por medios torcidos, la satisfacción de los apetitos.

No creo que haya un argumento sólido para descalificar lo dicho por el autor citado, sin embargo, también creo que no puede negarse que la positivización de principios contribuye a su fortaleza, particularmente en aquellas áreas, sectores o sociedades donde sea necesario no solo recordarlos, sino hacerlos presentes. Es mi parecer que sí pueden alcanzar a algunos potenciales infractores que se abstendrían de incurrir en infracciones, o se limitarían en su ejecución: los que se cobijen utilitariamente a la norma; los débiles en sus convicciones éticas que necesiten del refuerzo educativo que la vigencia normativa implica. A quienes dispongan de una armadura ética lo suficientemente sólida les resulta, en cuanto su propio proceder, indiferente dicha positivización⁴⁵.

⁴⁵ Fernando DE LA GÁNDARA, citado también en GONZÁLEZ PÉREZ (ídem), sostiene la importancia de la previsión normativa con el argumento de que la mano invisible del mercado conduce a los miembros de la sociedad a promover el bien común: «La moralización y el mayor grado de eficiencia de la vida económica y empresarial, a la que los códigos de conducta pueden prestar una inestimable ayuda, pasa por la exigencia, absolutamente irrenunciable, de la realización del Derecho». Si bien sostengo que toda actividad humana debe ser impulsada por principios éticos, ello no significa su total indiferenciación, pues cada dominio de la actividad humana tiene sus propias leyes y reglas porque atiende a fines propios que, en su conjunto, permiten la organización de la vida social e individual. Los códigos de ética no tienen, entonces, una orientación primordialmente ordenadora del mercado, en cuanto hecho económico, sino del comportamiento moral del agente funcional o empresarial. Por tanto, una eventual razón de la regulación jurídica del mercado no es, a mi modo de ver, suficiente para justificar la conveniencia de las regulaciones éticas del agente empresarial y del agente funcional. Claro está, los puntos de vista que se adopten en este punto se relacionan con la visión política económica de cada quien, según se parta de un enfoque liberal o intervencionista. El primero es el que comparto.

Bajo este epígrafe es innegable la importancia que reviste el Informe Nolan, de inevitable referencia, como uno de los antecedentes más relevantes sobre los deberes ético-políticos vinculados al problema de la corrupción administrativa.

Hay que examinarlo con la síntesis que el caso requiere.

2.1. *Informe Nolan*⁴⁶

Un hito en el proceso de acentuación de los valores éticos en el desempeño de la función pública en la segunda mitad del siglo pasado, es el Informe Nolan que puso de relieve la necesidad de la adopción de medidas legales para enfrentar la corrupción en la nación inglesa.

El Reino Unido fue escenario de un movimiento de opinión respecto a la participación de los diputados en asuntos privados en los que tenían algún interés pecuniario. Ello motivó, en el año 1994, que el primer ministro Jhon Major acordara crear un comité permanente que elaborara las pautas de conducta ética de todas aquellas personas nombradas para un cargo público (ministros, funcionarios, asesores parlamentarios nacionales y del parlamento europeo, cargos electos y altos funcionarios locales) e hiciera todas las recomendaciones que fuesen necesarias para su puesta en práctica.

La Comisión presentó las «Normas de conducta para la vida pública» en un documento publicado en mayo de 1995⁴⁷. Incluye un Código Ético

⁴⁶ Vid. www.dilemata.net/.../el-informe-nolan-y-las-normas-de-conducta-para-la-vida-pca-en-el-reino-unido.html.

⁴⁷ El diario *El País*, del 20-05-95, reseñó la agria controversia que se planteó en la Cámara de los Comunes con ocasión de la discusión del Informe Nolan: «Antes de que el debate parlamentario arrancara, las manifestaciones del veterano ex primer ministro conservador Edward Heath contribuyeron a caldear el ambiente. Heath, indignado ante la idea contemplada por el informe de que una figura ajena a las Cámaras se constituya en supervisor de la conducta de las mismas, arremetió duramente contra el informe. “La actitud general hace 45 años”, clamó Heath, “era considerar a cada parlamentario una persona íntegra. Ahora cada miembro de esta

basado en siete principios básicos: desinterés, integridad, objetividad, responsabilidad, transparencia, humildad y liderazgo. Estos principios sugeridos para el comportamiento ético en el ámbito de la función pública, abarcan tanto a los funcionarios como a los políticos.

Cámara es objeto de sospecha⁹. Pero a lo largo del posterior debate quedó claro cuál es el punto realmente conflictivo del Informe Nolan: su insistencia en que deben revelarse las fuentes de ingresos exteriores de los parlamentarios británicos. El informe parece haber puesto el dedo en la llaga y, probablemente, no de forma ingenua. Después de todo, algunos de los más llamativos casos de corrupción parlamentaria revelados el año pasado se produjeron en esa zona de sombra que proyectan los *lobbies* en torno al palacio de Westminster. Dos viceministros se vieron obligados a dimitir entonces después de conocerse su vinculación con un grupo de presión que trabajaba en favor de los intereses del financiero egipcio Mohamed al Fayah. El ministro de la Función Pública, David Hunt, que también intervino ante la Cámara, no tuvo reparo alguno en aceptar otras recomendaciones, como la cuarentena de dos años a la que podrían tener que someterse los ministros que quieran pasar a la empresa privada tras abandonar su cargo oficial. Tampoco establecer un mayor control para los nombramientos por parte del Gobierno en las denominadas organizaciones quasi no gubernamentales que manejan grandes sumas de fondos públicos por encargo del Ejecutivo, ofrecería mayores dificultades, según Hunt. Solo la clarificación de las finanzas de los diputados se reveló como un obstáculo insalvable para la aceptación del Informe Nolan por parte de los parlamentarios. El debate del jueves representa un enorme fiasco para el primer ministro. Para empezar, la idea de establecer el comité de diez hombres buenos para analizar la salud moral de la vida pública británica, fue del propio John Major. Y lo cierto es que, en su día, fue acogida con entusiasmo general. En octubre del año pasado y con el Gobierno conservador hundido en el lodo de corruptelas de todos los tamaños, la decisión de Major gozó del beneplácito general. La cuidadosa elección de las diez personalidades –el juez Michael Nolan fue designado para presidirla– le pareció equilibrada a todo el mundo. Sin embargo, mientras muchos estaban convencidos de que se trataba de una mera operación de imagen destinada a producir un mero resultado teórico, la comisión se obstinó en tomarse en serio la tarea. Algo que una parte de los miembros del Parlamento británico no parece estar dispuesta a aceptar», www.elpais.com/.../informe/Nolan/.../Tes/. Esto es una prueba palpable de que la corrupción no es atributo exclusivo de sociedades menos desarrolladas, sino también de la resistencia de los políticos ante el imperio de la legalidad y la concepción de la función pública como un estándar privilegiado, y no como una dimensión que exige la permanente observación de la sociedad. Si bien es cierto que esa vigilancia

La crisis que asolaba el prestigio del funcionariado británico giraba alrededor de escándalos sexuales y las ganancias de los diputados que se valían de sus cargos para asesorías privadas, todo lo cual erosionó la confianza del público.

El informe, que diferenciaba entre diputados y ministros, estableció que los diputados no debían participar en asuntos privados en los que tuvieran interés pecuniario, pero la Cámara de los Comunes se puso a la defensiva y centró su atención en preservar los privilegios de los diputados en procura de que su autonomía de decisión en asuntos públicos no resultara condicionada o influida por órganos externos para votar en un determinado sentido.

Había quienes sostenían que los diputados sí podían recibir ingresos adicionales, siempre que lo declarasen, y los que abogaban por la prohibición absoluta. La Comisión optó por una solución prudente: los diputados podían recibir ingresos adicionales siempre que no guardaran relación con su actividad parlamentaria, lo que iba de la mano con la prohibición absoluta de asesorías privadas. Entre sus conclusiones más importantes, tenemos las siguientes. En cuanto los diputados:

... exigir la revelación de acuerdos y remuneraciones relacionadas con los servicios parlamentarios; aumentar la orientación para evitar los conflictos de intereses; introducir un nuevo Código de Conducta para los Diputados; nombrar a una persona de reputación independiente el cual mantendrá el Registro de Intereses, que aconsejará sobre el Código de

puede ser percibida o sentida muchas veces como una intromisión en la vida privada del funcionario y la existencia de una sospecha irritante, es preferible que en aras de la seguridad, el prestigio de la institucionalidad y la confianza del pueblo, esos derechos fundamentales del político sean afectados, pues de ser honesto, a la postre, redundará en su prestigio y buen nombre, siempre y cuando, por supuesto, las instituciones investigadoras no sean también sospechosas, pero entonces se trata de una condición de quiebra moral de la sociedad de difícil restablecimiento.

Conducta, ofrecerá una orientación y consejos sobre asuntos de conducta de intereses e investigará e informará acerca de las quejas por la conducta de los diputados y, finalmente, establecer un procedimiento nuevo para investigar y juzgar las quejas en éste ámbito contra los diputados⁴⁸.

El Código de Conducta, respecto a los diputados, recomendó, en primer lugar, principios generales: a. la responsabilidad de cada diputado en la observancia de la conducta que la Cámara y el electorado merecen, en función del prestigio de la Cámara y el interés público; b. el respeto a los principios generales de conducta propios de la vida pública; c. la obligación fundamental con el país y los electores; d. la obligación de cumplir con las resoluciones y convenciones de la Cámara en los asuntos de conducta y, en caso de duda, pedir consejo.

En segundo término, se refería a los intereses económicos: a. la prohibición de proponer cualquier asunto a cambio de dinero; b. el deber de declarar la existencia de interés económico, directo o indirecto; c. en caso de conflicto de intereses entre lo público y lo privado, el diputado debe solucionar el conflicto, sea separándose del interés público o bien del privado; d. la responsabilidad fundamental con los electores y el interés nacional en cualquier trato de contenido económico que celebre con cualquier organización.

Precedentemente (1945), existía un documento confidencial denominado Cuestiones de Procedimiento para Ministros (CPM), con normas reguladoras de su conducta, basado a su vez en documentos y principios más añejos, y si bien, en principio, contenía normas de etiqueta, con el paso del tiempo se dirigió más hacia la conducta que sobre las reglas protocolares. En 1992 se hizo público.

La Comisión Nolan lo consideró insuficiente para regular la conducta de los ministros, por lo que recomendó la inclusión de principios éticos y una

⁴⁸ *Cfr.* www.dilemata.net/.../el-informe-nolan-y-las-normas-de-conducta-para-la-vida-pca-en-el-reino-unido.html.

nueva denominación, «Conducta y Procedimiento para Ministros», con expreso señalamiento de ciertos deberes:

El aseguramiento de que no surgiera real o aparentemente, ningún conflicto de intereses entre lo público y lo privado.

Transparencia ante el Parlamento y el pueblo: prohibición de mentir.

Responsabilidad ante el Parlamento por las políticas y acciones a su cargo.

La evitación de cualquier regalo u hospitalidad que pudiera comprometer su criterio o ponerlos bajo una obligación indebida.

La separación de las funciones de diputados en la Cámara de los Comunes de las ministeriales.

La separación de las funciones ministeriales de las partidistas.

La Comisión propició así la creación de un código específico para los ministros, y entre otros efectos, prevenir la dimisión por errores que se podían evitar.

Por otra parte, si bien la Comisión reconoció que desde principios del siglo XIX existe en Inglaterra un importante número de códigos de conducta, muchos de ellos bastante detallados, también reconoció que desde los años ochenta se dio marcha atrás al alzaprimar los criterios de eficiencia y efectividad⁴⁹.

Los principios constitutivos del Código Ético impulsado por la Comisión Nolan son los siguientes⁵⁰:

⁴⁹ Otro código británico es Código para la Gestión de la Administración Pública (CGAP) que otorga poderes a los departamentos y agencias para regular la conducta, siempre que reflejen sus principios y las reglas. Este Código persigue respecto a los funcionarios, tanto evitar el abuso sobre la información oficial, como evitar la violación de la neutralidad política y el uso de los cargos en beneficio personal, y respecto a la sociedad, propiciar el buen nombre y prestigio de la función pública (ídem).

⁵⁰ www.carm.es/chac/interleg/arti0008.htm.

Desinterés (*selflessness*): el interés público es el norte de las decisiones de la Administración Pública. El funcionario jamás debe decidir atendiendo a los intereses personales, familiares, de amistad, o perseguir un beneficio para sí o para otro.

Integridad: el funcionario no debe contraer obligaciones, ni financieras ni de otro tipo, con persona u organización que pueda influir en su desempeño.

Objetividad: el mérito es la base de las decisiones de la Administración Pública, en ningún caso otras razones, tales como recomendaciones, beneficios o premios.

Responsabilidad: los funcionarios son responsables de sus decisiones y acciones que afecten a la sociedad y deben someterse al control que fuese necesario.

Transparencia: las decisiones y acciones de la Administración Pública deben ser tan transparentes como sea posible, sus actos deben estar motivados y solo en caso de interés público, se restringirá la información.

Honestidad: en las soluciones de los conflictos que les corresponda intervenir, el funcionario debe siempre salvaguardar el interés público, y de haber un interés privado que pueda vincularse a su actividad pública, debe declararlo.

Capacidad de decisión (*Leadership*): la Administración Pública debe promover y respetar estos principios como modelo de sus decisiones.

Sus recomendaciones generales para la Administración Pública, se resumen en⁵¹:

Los principios de la vida pública: Reafirmación de los principios generales de conducta que sostienen la vida pública.

Los códigos de conducta⁵²: La elaboración de códigos de conducta, con inclusión de los mencionados principios, para todos los organismos públicos.

⁵¹ Ídem.

⁵² Su utilidad ha sido, sin embargo, puesta en duda por algunos autores.

Escrutinio independiente: Medios de control independientes en todos los sistemas internos a fin garantizar el cumplimiento de las normas.

Educación: Fomento y reforzamiento de las normas de conducta mediante orientación y formación, con inclusión de formación introductoria.

El Informe Nolan surge por los particulares problemas de corrupción que ensombrecían el prestigio de los diputados y ministros británicos, que de nuevo afloran en los medios de comunicación, catorce años después de su aprobación⁵³, sino que se inserta en un clima mundial que propicia la asunción

⁵³ En el diario *El Universal* de Caracas, del 05-02-10, se lee: «Tres parlamentarios laboristas y uno conservador serán procesados por robo en relación con el escándalo por el abuso generalizado de las dietas por parte de los miembros del Legislativo británico, anunció la Fiscalía pública. Los acusados son los laboristas Elliot Morley, Jim Devine y David Chaytor, todos ellos miembros de la Cámara de los Comunes, y Paul Hanningfield, miembro conservador de la Cámara de los Lores, informó Efe. En un comunicado conjunto, los parlamentarios rechazaron cualquier cargo penal presentado en su contra y afirmaron que defenderán su inocencia ante los tribunales de Justicia. La policía investiga desde mayo pasado una serie de casos en relación con este escándalo, destapado por el diario *The Daily Telegraph*. El rotativo sacó a la luz que más de la mitad de los parlamentarios británicos habían abusado de las dietas a las que tienen derecho para hacer frente a los gastos derivados de tener que trasladarse a Londres desde su circunscripción y de gestionar su escaño. Se descubrió, por ejemplo, el caso de parlamentarios que reclamaban una compensación por el pago de una hipoteca cuando ya habían dejado de pagarla o episodios tan grotescos como el del empleo de estos fondos públicos para que un diputado millonario costeara una casa para patos en su casa de campo. El dinero público se empleó también para pagar el alquiler a familiares, arreglar jardines particulares, amueblar domicilios, mantener pistas de tenis y piscinas, comprar pañales y alquilar películas porno, en un escándalo que ha dañado seriamente la reputación del Parlamento de Westminster ante los ciudadanos. Tras una revisión, la mayoría de los parlamentarios que incurrieron en irregularidades tendrá que devolver el dinero —con cantidades de hasta 50 000 euros—, pero Keir Starmer, portavoz de la Fiscalía Pública, afirmó hoy que en estos cuatro casos es necesario un proceso judicial para depurar responsabilidades penales. “En cuatro casos, hemos llegado a la conclusión de que hay pruebas suficientes de presentar cargos penales y que es una cuestión de interés público procesar a los individuos implicados”, manifestó Starmer. En total,

de principios éticos en la constelación de los deberes funcionariales, por años circunscritos a la mera obediencia al Estado, pero que hoy en día se ensanchan para ser entendidos básicamente como la prestación de un servicio a la comunidad, antes y por encima del deber de lealtad al Estado. Este movimiento impulsa la positivización de estos deberes en específicos instrumentos que estructuran tales deberes en una perspectiva cada vez menos simplista.

3. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

En la Convención Mundial contra la Corrupción se menciona un conjunto de instrumentos internacionales en esta materia:

Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la Organización de los Estados Americanos el 29 de marzo de 1996.

Convenio relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados Miembros de la Unión Europea, aprobado por el Consejo de la Unión Europea el 26 de mayo de 1997.

Convenio sobre la lucha contra el soborno de los funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, aprobado por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos el 21 de noviembre de 1997.

según informó ayer Thomas Legg, el responsable de la comisión encargada de investigar el escándalo de las dietas, los diputados británicos tendrán que reembolsar 1.1 millones de libras (unos 1.2 millones de euros) por sus excesivos gastos. En su informe de la investigación, Legg indicó que las reglas relativas a las dietas eran “vagas” y no había “transparencia” y explicó que la investigación fue difícil por la “falta de pruebas apropiadas” que fundamentasen los gastos, sobre todo en lo relativo al pago de intereses hipotecarios de sus viviendas».

Convenio de Derecho Penal sobre la corrupción, aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 27 de enero de 1999.

Convenio de Derecho Civil sobre la corrupción, aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1999.

Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción, aprobada por los Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Africana el 12 de julio de 2003.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, con vigor a partir del 29 de septiembre de 2003.

No me propongo un balance exhaustivo de estos ni de la numerosa cantidad de documentos, convenciones y tratados que existen a propósito de la corrupción administrativa, porque requiere un alcance extraño a los objetivos perseguidos y a la esfera de investigación donde me desenvuelvo. Me limito a una reseña que permita una visión más amplia, tanto de los principios que en el ámbito internacional se propician, como de los hechos que bajo el manto semántico de la corrupción se significan.

Empiezo por instrumentos que apuntan básicamente a la esfera ética-política de la Administración Pública.

3.1. *Convención Mundial contra la Corrupción*⁵⁴

Su Ley aprobatoria es de 2005⁵⁵. Su artículo 1 expresa su finalidad:

- a. Promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción;
- b. Promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos;
- c. Promover

⁵⁴ Vuelvo sobre la misma en el Capítulo Primero de la Segunda Parte de este trabajo.

⁵⁵ Vid. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 38 192, de 23-05-05.

la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos.

Reitera la necesidad de la aprobación de códigos de conducta para funcionarios:

1. Con objeto de combatir la corrupción, cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, promoverá, entre otras cosas, la integridad, la honestidad y la responsabilidad entre sus funcionarios públicos. 2. En particular, cada Estado Parte procurará aplicar, en sus propios ordenamientos institucionales y jurídicos, códigos o normas de conducta para el correcto, honorable y debido cumplimiento de las funciones públicas. 3. Con miras a aplicar las disposiciones del presente artículo, cada Estado Parte, cuando proceda y de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, tomará nota de las iniciativas pertinentes de las organizaciones regionales, interregionales y multilaterales, tales como el Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos, que figura en el anexo de la Resolución 51/59 de la Asamblea General de 12 de diciembre de 1996.

Se exhorta a la adopción de medidas conforme el ordenamiento jurídico nacional: «4. Cada Estado Parte también considerará, de conformidad con los principios fundamentales de su Derecho interno, la posibilidad de establecer medidas de corrupción a las autoridades competentes cuando tengan conocimiento de ellos en el ejercicio de sus funciones».

Una de las medidas que se recomienda es la exigencia de declaraciones de bienes y de sus actividades que pudieran dar lugar a conflictos de intereses⁵⁶: «5. Cada Estado Parte procurará, cuando proceda y de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, establecer

⁵⁶ Los conflictos de intereses aparecen por vez primera en nuestra legislación penal, de un modo explícito, en el proyecto de reforma de la Ley contra la Corrupción del año 2011.

medidas y sistemas para exigir a los funcionarios públicos que hagan declaraciones a las autoridades competentes en relación, entre otras cosas, con sus actividades externas y con empleos, inversiones, activos y regalos o beneficios importantes que puedan dar lugar a un conflicto de intereses respecto de sus atribuciones como funcionarios públicos».

También se recomienda la adopción de medidas disciplinarias o de otra índole por la transgresión de los códigos éticos: «6. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, medidas disciplinarias o de otra índole contra todo funcionario público que transgreda los códigos o normas establecidos de conformidad con el presente artículo».

3.2. *Convención Interamericana contra la Corrupción*⁵⁷

En Caracas, con ocasión de la Conferencia Especializada sobre el Proyecto de Convención Interamericana contra la Corrupción realizada el 29 de marzo de 1996, se redactó la Convención Interamericana contra la Corrupción, luego aprobada por el Congreso.

Proclama, en primer lugar, que la corrupción es un fenómeno adverso a la democracia representativa, lo cual conduce a la necesidad de «generar conciencia entre la población» sobre la existencia y gravedad de la situación, así como al fortalecimiento de la participación de la sociedad civil en la prevención y lucha contra la corrupción y la también no menos necesaria cooperación internacional.

En pocas palabras, la lucha contra la corrupción se justifica, primeramente, porque la democracia representativa, condición necesaria para la estabilidad, paz y desarrollo de la región, por su naturaleza debe combatir tanto la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como todo acto de corrupción que le resulte vinculado, pues las mismas distorsionan la economía, desnaturalizan la función pública y deterioran la moral social.

⁵⁷ Vid. *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 36 211, de 22-05-97.

Los efectos de esta lucha no se detienen en la cooperación internacional, sino que también se expresan en la adopción de las medidas necesarias para prevenir, detectar, sancionar y erradicar efectivamente la corrupción mediante la cooperación internacional, de allí que expresamente se señalen como sus propósitos (artículo II):

Promover y fortalecer el desarrollo por cada uno de los Estados Partes, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción, y

Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados Partes a fin de asegurar la eficacia de las medidas y sanciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción, específicamente vinculados con tal ejercicio.

Es claro, entonces, que según los términos de la Convención, la corrupción es lesiva a la democracia representativa y, en consecuencia, para la estabilidad (valor político), la paz (valor político) y el desarrollo (valor económico) de los países americanos, en tanto que afecta los fundamentos económicos, políticos y ético-sociales de los países.

Si bien el discurso de la Convención no es lo suficientemente explícito en cuanto la relevancia e importancia de las bases ético-políticas de la democracia, ni muy clara en cuanto la presencia e importancia de medios distintos a la cooperación internacional para enfrentar el hecho de la corrupción, es marcada su importancia como expresión de una etapa, demasiado breve por lo demás, de la historia de nuestros países, durante la cual el tema de la corrupción mereció especial atención jurídica e incluso institucional, por magros que hayan sido sus resultados tanto en el mediano como ya largo plazo, y por el hecho cruel de que varios de los presidentes que la suscribieron se vieron luego envueltos en procesos judiciales, o escándalos públicos, por hechos de corrupción que les fueron endilgados.

No contiene una definición de la corrupción como tal, pero sí ejemplifica los comportamientos que la significan: la desviación de la función pública

por un interés privado, sea por su contenido económico, por la obtención de beneficio mediante aprovechamiento u ocultación de bienes; la participación en la desviación. De igual manera el soborno internacional y el enriquecimiento ilícito.

Así, puede decirse que en su texto las tres grandes manifestaciones de la corrupción son: la desviación de las funciones, el soborno internacional y el enriquecimiento ilícito.

En los textos internacionales, se insiste en la promulgación de códigos de conducta para los funcionarios, y valga agregar que en nuestra legislación se han hecho presentes. Antes de describirlos, importa un previo acercamiento conceptual.

4. CÓDIGOS DE CONDUCTA

4.1. *Aproximación conceptual*

DIEGO BAUTISTA ha dicho que los códigos de conducta en materia de servicio público constituyen una declaración que define las actitudes que se esperan de los funcionarios, con los principios éticos aplicables a su ámbito laboral con un compendio de valores y antivalores y lista de responsabilidades y obligaciones jurídicas⁵⁸.

Agrega, el mismo autor que dichos códigos se pueden dividir en dos: generales y particulares. Los primeros establecen valores que son inherentes a la función pública en general, en tanto que los segundos atienden a la especificidad de ciertas áreas de la administración⁵⁹. También pueden ser internacionales o nacionales. En todo caso, deben reunir ciertas condiciones: potenciar o fomentar siempre los valores y actitudes positivas y proporcionar un criterio sólido para adecuar la conducta al buen ejercicio de la función pública.

⁵⁸ DIEGO BAUTISTA, Óscar: «Los códigos éticos en el marco de las Administraciones Públicas contemporáneas. Valores para un buen gobierno». En: *Revista de las Cortes Generales*. N.º 65. Madrid, 2005, p. 138.

⁵⁹ *Ibíd.*, pp. 139 y ss.

Al respecto, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico ha formulado varias recomendaciones que el autor resume:

Para ser más eficaz debe redactarse en un lenguaje sencillo, con un tono más positivo que negativo y dirigido a unos destinatarios determinados (el conjunto del servicio público o un organismo determinado); para evitar problemas y confusiones, debe hacer mención a las normas jurídicas aplicables al puesto y a otros códigos profesionales o sectoriales vinculantes para los funcionarios; para evitar los recelos y resistencias de los empleados la elaboración y aplicación de los códigos requiere una sólida estrategia de gestión que asegure una aceptación verdadera de los valores subyacentes y criterios éticos promovidos lo cual supone consultar a los empleados, mantener una comunicación permanente con ellos y adoptar medidas de promoción que den a los empleados un papel participativo, evitando la imposición (OCDE, 1997, 76).

Lo que caracteriza un código de ética, señala es, en primer lugar, su carácter normativo, y por otro, su condición educativa.

Sus reflexiones finales asocian la corrupción a la ignorancia, por lo que no disimula su optimismo en cuanto el efecto positivo de estos códigos, sin que los considere el único medio para combatir el mal de la corrupción:

La causa fundamental que ocasiona que un servidor público realice actos relacionados con los antivalores es la ignorancia. Existe un vacío de conocimientos en materia de ética que pone en marcha los principales motores de la corrupción: la codicia, la avaricia y el anhelo de poder. Por tanto, solo la interiorización y la fortaleza de las convicciones éticas pueden cubrir el vacío que el contexto produce. La ética es la mejor forma de control a los gobernantes y funcionarios públicos. La disciplina ética es una herramienta poderosa de la que se vale un Estado preocupado por el desarrollo y bienestar de sus miembros. Empleada adecuadamente, conduce a una mayor responsabilidad en los gobernantes, a la fortaleza del Estado, a la defensa de los intereses ciudadanos⁶⁰.

⁶⁰ *Ibíd.*, p. 141.

Este optimismo, sin embargo, tropieza con obstáculos si seguimos lo dicho por HINE⁶¹ acerca del efecto que puedan tener estos códigos de conducta, cuando el funcionario carece de frenos morales, y si los tiene son innecesarios, agrega. Esta reflexión contrasta con el número creciente de estos textos y los requerimientos internacionales.

Su implementación puede ser analizada considerando distintos aspectos que, en este espacio, apenas se enuncian, en buena parte bajo la inspiración de las ideas expuestas por HINE:

Su vinculación con las políticas públicas. Su vinculación con la cultura de la sociedad y las tradiciones administrativas del Estado. Sus efectos. Sus contenidos. Su complejidad.

La mayor o menor efectividad de los códigos de ética está unida a ese conjunto de elementos, pues en tanto esas vinculaciones y las relaciones entre esos distintos factores y su contenido formal y material sean más consistentes y operativas, mayor sentido y alcance tendrán tales códigos.

En efecto, no deben ser actos aislados sin relación con las políticas públicas del Estado conducentes al fortalecimiento de dichos códigos, no solo desde el punto de vista de su difusión y su conocimiento, sino correlativamente de su puesta en práctica de un modo que corresponda al substrato ético de la sociedad y de la propia Administración, lo que de suyo plantea el tema del mayor o menor grado de corrupción social o administrativa.

En este punto, en mi opinión, los códigos de conducta son blandos en varios aspectos, no solo porque sus consecuencias sancionatorias son débiles si se comparan con las penales⁶², sino también porque su correspondencia con la realidad puede ser tenue, sobre todo cuando se proyecta sobre

⁶¹ HINE, David: «*Codes of conduct for public officials in Europe: Common Law, Divergent Purposes*». En: *International Public Management Journal*, www.ipmn.net/.../124-codes-of-conduct-for-public-officials-in-europ...

⁶² Lo que no quiere decir que deben ser más duras que las penales.

sociedades o grupos humanos moralmente débiles, frente a cuyas tendencias, hábitos y actitudes poco puede hacer un texto proclamativo que no pase de ser un manifiesto de deseos de carácter apenas formal que no compromete el cuadro de valores ni los objetivos de acción de sus destinatarios.

Lo cierto, como dice HINE, es que la mayoría de las personas —lo que no solo se puede decir de la sociedad inglesa—, responde a un cierto desarrollo moral, aunque es obvio, agrego, que ese desarrollo moral es desigual en distintas sociedades, de allí que los niveles de percepción de corrupción varían de modo considerable entre los países, como lo demuestran los informes de Transparencia, aunque se puede reargüir que los espacios de la Administración Pública no son equiparables a la sociedad en su conjunto y, además, que la determinación de niveles de corrupción o de percepción de los mismos —conceptos y ámbitos distintos—, pueden no ser enteramente confiables ni generalizables, pues varían en razón de los instrumentos que se empleen.

Ciertamente que estas objeciones pueden ser razonables, pero no se puede olvidar el carácter evasivo del fenómeno de la corrupción, pues quizás su mayor evidencia corresponde a su mayor apariencia.

Es así que sus efectos no son, en primer lugar, cuantificables en una relación directa con el fenómeno que quiere evitar, pues aun cuando se pueda registrar una modificación del mismo, no hay posibilidad cierta de establecer una relación causal entre los códigos y los hechos de corrupción, no solo por la opacidad de las causas, sino también, por la multiplicidad de estas.

El contenido, como ya se dijo, oscila entre lo preceptivo y lo educativo⁶³, por lo que es importante que su implementación tenga en cuenta esa dualidad fundamental, incluso en aquellos casos en los cuales no existen

⁶³ HINE: ob. cit., p. 159, hace otra clasificación a partir de la premisa de que casi todos tienen el mismo contenido: guía de conducta moral; expectativas de la sociedad

sanciones al incumplimiento, opción legislativa que parece recomendable en sociedades altamente homogéneas en cuanto su grado de identificación ética, en las cuales los códigos cumplen una labor básicamente de reforzamiento sobre óptimos deseables y compartidos.

Pero no solamente cabe hablar de su dualidad material, sino también, considerado ahora desde la perspectiva de su contenido normativo, se trata de disposiciones difusas, de un modo similar a las constitucionales. Son abstractas y generales, lo que permite un amplio espectro de interpretaciones que, a diferencia de las constitucionales, pueden aparejar consecuencias sancionatorias inmediatas⁶⁴.

Esa condición se asocia a los efectos, ya que puede afectar el desarrollo de la actividad administrativa, particularmente en cuanto eficiencia o celeridad, pues el funcionario puede inhibirse de realizar ciertos por el temor a violar el código, sobre todo cuando se encuentra ante situaciones difíciles o grises ante las cuales no cabe una respuesta correcta inmediata. Como dice HINE, la relación entre la ética y la eficiencia es complicada, aunque no hay duda de que si los funcionarios se encuentran bajo presión, carecen de recursos y de formación suficiente, y, además, los procedimientos son complicados, los valores pueden verse mercados, pues, en el mejor de los casos, el funcionario procedería en razón de una eficiencia éticamente cuestionable –soluciones de compromiso–, cuando en transgresión⁶⁵ del marco de su deber.

respecto al comportamiento funcional, o una declaración cuasi-constitucional, categorías que no necesariamente se excluyen, sino que pueden coexistir en un mismo cuerpo normativo.

⁶⁴ Es innegable que en más de una ocasión una interpretación constitucional puede ser decisiva para la aplicación o no de una sanción privativa de libertad más grave que la sanción a consecuencia de una infracción ética, pero hablo en sentido de lo que generalmente ocurre.

⁶⁵ HINE: ob. cit., p. 155.

Paso ahora a señalar algunos textos importantes.

4.2. Códigos de conducta internacionales

4.2.1. La Asamblea General de la ONU del 17 de diciembre de 1979, sancionó el Código de Conducta para funcionarios encargado de hacer cumplir la ley, fundamentalmente aquellos encargados del orden público, es decir, policiales.

Es de significación para el objeto de este trabajo, el artículo 7 que se refiere expresamente a la corrupción: «Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no cometerán ningún acto de corrupción. También se opondrán rigurosamente a todos los actos de esta índole y los combatirán», cuyo comentarios aparecen en el Anexo 1.

El Código está dirigido básicamente a regular la conducta de los funcionarios que pueden ejercer actos de fuerza por el empleo de armas o prácticas de tortura, antes que a los actos de corrupción, los cuales aparecen mencionados solo en uno de los artículos del Código.

4.2.2. Código Internacional de Conducta.

En el quincuagésimo primer período de sesiones, 28 de enero de 1997, aprobó la Resolución 51/59 contentiva del Código Internacional de Conducta. De su lectura se extrae la existencia de los siguientes principios de conducta:

- a. Supremacía del interés público sobre el privado.
- b. Eficacia, eficiencia e integridad conforme las leyes.
- c. Diligencia, justicia e imparcialidad.
- d. No favorecimiento de intereses personales, económicos o familiares en caso de conflicto de intereses.
- e. Uso correcto de dinero, bienes o servicios públicos o información adquirida en el desempeño del cargo.
- f. Respeto a la confidencialidad.
- g. No uso indebido de bienes o información adquirida en el ejercicio del cargo para actividades distintas al mismo.
- h. Declaración de bienes.
- i. Abstención de solicitud o recibo directo o indirecto de bienes o favores que puedan influir en el desempeño de su cargo (en

extenso en Anexo 2). j. Abstención de aprovechamiento de las ventajas del antiguo cargo luego de dejar su desempeño.

4.3. *Códigos regionales*

4.3.1. Código Europeo de Buena Conducta Administrativa⁶⁶

Se consagran varios principios y deberes que operan en distintas esferas de interacción del funcionario⁶⁷.

En cuanto los valores propios del Estado de Derecho en el desempeño de la función, aparecen los de legitimidad; ausencia de discriminación; ausencia de abuso de poder; imparcialidad e independencia; objetividad; legítimas expectativas, consistencia y asesoramiento; justicia; cortesía; respuesta en lengua del ciudadano; acuse de recibo; obligación de remisión al servicio competente de la institución; derecho a ser oído y hacer observaciones; plazo razonable de la decisión y su debida motivación; indicación de posibilidades de apelación y notificación. Igualmente, consagra el derecho a reclamar del Defensor del Pueblo Europeo.

Es importante, el reconocimiento de la relación del funcionario con el bien intangible de la información en distintas disposiciones, así como la consagración del principio de proporcionalidad en la aplicación de sanciones.

En el Anexo 3 se reproducen estas disposiciones.

Ya reseñados instrumentos internacionales, paso ahora al ámbito regional americano.

4.4. *Códigos nacionales*

4.4.1. Argentina

La Ley de Ética Pública (Ley 25 188)⁶⁸ pauta los siguientes deberes:

⁶⁶ www.ucm.es/eprints/6971/01/articulo-cortes1.pd.

⁶⁷ La mínima clasificación que se esboza tiene un carácter apenas introductorio, sin mayores aspiraciones de exhaustividad o precisión.

⁶⁸ *Cfr.* GONZÁLEZ PÉREZ: ob. cit., pp. 31 y ss.

Cumplir y hacer cumplir estrictamente la Constitución, leyes y reglamentos y defender el sistema republicano y democrático de gobierno.

Observar y respetar los principios y pautas éticas establecidas en esta ley: honestidad, probidad, rectitud, buena fe y austeridad republicana.

Velar en todos sus actos por los intereses del Estado, orientados a la satisfacción del bienestar general, privilegiando así el interés público sobre el particular.

No recibir ningún beneficio personal indebido por la realización, retardo u omisión de un acto propio de sus funciones, ni imponer condiciones que deriven de ellos.

«Fundar sus actos y mostrar la mayor transparencia en las decisiones adoptadas sin restringir información, a menos que una norma o el interés público claramente lo exijan».

Proteger y conservar la propiedad del Estado y emplear sus bienes exclusivamente en función de los fines autorizados.

Abstenerse de utilizar información obtenida en razón de sus funciones, para ejecutar actividades relacionadas con sus tareas oficiales o permitir su uso para beneficiar intereses privados.

Abstenerse de utilizar las instalaciones y servicios del Estado para su propio beneficio, de su familia, allegados o personas ajenas a la función pública, con el objeto de avalar o promover algún producto, servicio o empresa.

Observar los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad.

Abstenerse de intervenir en todo asunto respecto al cual se encuentre comprendido en causal de «excusación» según la ley procesal civil.

4.4.2. Costa Rica⁶⁹

Ha adoptado una serie de medidas y promulgado textos normativos, tales como el Reglamento de Ética y Normas de Conducta del Servidor Público

⁶⁹ *Ibíd.*, pp. 33 y ss.

del Ministerio de Obras Públicas y Transportes y Órganos Adscritos, así como la Ley 8422 contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito de los Funcionarios, desarrollada por el Reglamento del 12 de abril de 2005 que contiene un exhaustivo elenco de previsiones preventivas y represivas, así como principios en sus disposiciones generales:

Deber de probidad: «El funcionario público está obligado a orientar su gestión a la satisfacción del interés público. Este deber se manifestará, fundamentalmente, al identificar y atender las necesidades colectivas prioritarias, de manera planificada, regular, eficiente, continua y en condiciones de igualdad para los habitantes de la República; asimismo, al demostrar rectitud y buena fe en el ejercicio de las potestades que le confiere la ley; asegurarse de que las decisiones que adopte en cumplimiento de sus atribuciones se ajustan a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña y, finalmente, el administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad, eficacia, economía y eficiencia, rindiendo cuentas satisfactoriamente».

Violación al deber de probidad: «Sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que procedan, la infracción del deber de probidad, debidamente comprobada y previa defensa, constituirá justa causa para la separación del cargo público sin responsabilidad patronal».

Fraude de la ley: «La función administrativa ejercida por el Estado y los demás entes públicos, así como la conducta de sujetos de derecho privado en las relaciones con estos que se realicen al amparo del texto de una norma jurídica y persigan un resultado que no se conforme a la satisfacción de los fines públicos y el ordenamiento jurídico, se considerarán ejecutadas en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma jurídica que se haya tratado de eludir».

Nulidad de los actos en fraude de ley: «El fraude de ley acarreará la nulidad del acto administrativo o del contrato derivado de él y la indemnización por los perjuicios causados a la Administración Pública o a tercero».

Por su parte, en Perú se promulgó la Ley del Código de Ética de la Función Pública que postula tanto los principios que rigen la actividad del servidor público (respeto, probidad, eficiencia, idoneidad, veracidad, lealtad y obediencia, justicia y equidad, lealtad al Estado de Derecho), como los deberes del mismo: neutralidad, transparencia, discreción, ejercicio adecuado del cargo, uso adecuado de los bienes del cargo, responsabilidad.

En ámbito europeo, tenemos:

4.4.3. España⁷⁰

El código de conducta, en su artículo 52 consagra la norma general de comportamiento según ciertos principios éticos, y el siguiente establece un conjunto de principios en cuya titulación y, en ocasiones, en el alcance de la norma, se observa una diferencia entre deberes con la Administración, deberes con los ciudadanos y deberes de la propia conducta, aun cuando esta diferencia no es fácil de establecer en la *praxis* funcional, salvo que, opción que parece encomiable, se reconozca la ubicuidad de muchos de estos principios-valores.

Los principios de conducta contenidos en el artículo 54 se orientan tanto en la relación funcionario-ciudadano, como en la relación funcionario-administración, sin que en varios casos aparezca nítida la razón por la cual aparecen en un dispositivo separado del anterior: atención y respeto; diligencia; obediencia a instrucciones y órdenes profesionales de los superiores; información a los ciudadanos; austeridad; rechazo de regalos, favores o servicios en condiciones ventajosas; constancia y permanencia de los documentos; formación actualizada y cualificada; informar a los superiores sobre propuestas que consideren adecuadas para un mejor servicio; observancia de normas de seguridad y salud laboral; atención al ciudadano en lengua que comprenda.

⁷⁰ Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. En el Anexo 4, se reproduce.

Lo que esta ley denomina principios rectores tienen una más clara inclinación hacia reconocimiento del derecho de los ciudadanos para acceder al empleo público y el principio organizativo general para la selección de los funcionarios, en su artículo 55: derecho de acceso al empleo público; selección adecuada a principios constitucionales.

4.4.4. Otros países europeos⁷¹

En Italia, el primer código de conducta para empleados públicos fue promulgado en el año 1994, por lo que se trata de uno de los primeros de la Unión Europea, y coincidió con uno de los mayores escándalos de la vida contemporánea italiana, conocido como «tangentopoli», en el año 1992 que abarcó a doscientos miembros del parlamento, llevó a una reforma electoral y a la caída del gobierno de Amato.

Entre 1993 y 1994 hubo un intenso período de reformas que no solo llevaron al mencionado código, sino que el mismo estuvo acompañado de nuevas y numerosas regulaciones que tuvieron que ver con las contrataciones del Estado. Sin embargo, no fue sino hasta el año 2000 cuando el código fue mejorado y tomado en serio con el requerimiento a cada departamento que estableciera unidades apropiada de control y consultoría, por lo que dejó de ser una mera guía de conducta moral para incorporarse a la política del Estado para el mejoramiento de la productividad —lo que evidencia la relación que hay entre el nivel ético de la sociedad y su desarrollo económico y político, entre otros—, y fue así como en el período 2000-01, se abrieron 1725 casos de sanciones disciplinarias, con un total de un mil sancionados entre amonestaciones y despidos.

En síntesis, puede decirse que el caso italiano es muy peculiar, pues se inició, como la generalidad, como un código clásico de conducta con una serie de principios de carácter cuasi constitucional, pero no se dirigió a los funcionarios de bajo nivel y no contó con una reforma estructural en la cual se

⁷¹ Salvo indicación en contrario, lo que sigue sintetiza algunas ideas expuestas en HINE: ob. cit., *passim*.

alojara. Además, la franca hostilidad y la inestabilidad política italiana de los años 90, lo convirtió en pieza de estantería. Reaparece en condiciones diferentes y su ambigüedad empieza a mejorarse con la introducción de condiciones formales de servicio y como instrumento de disciplina en los lugares de trabajo y en los servicios públicos, aun cuando Italia es uno de los países donde los problemas de disciplina y productividad son agudos.

Francia: Es un caso en el cual se pone de manifiesto la importancia de la tradición administrativa, y asimismo es exponente del esfuerzo del Estado para promover distintos frentes contra la corrupción.

Se ha elaborado un sistema normativo alrededor de distintas áreas de actividad relacionadas con la Administración Pública e incluso con reformas penales mucho más precisas que las inglesas, rodeadas de disposiciones sobre ingreso y selección de funcionarios, incluyendo policiales y judiciales, condiciones del servicio público, derechos y obligaciones de los funcionarios, códigos de conducta para profesionales que se desempeñan en la Administración Pública.

En general, el sistema francés se caracteriza por su exhaustividad, su vinculación con las normas penales que se han considerado a lo largo de dos centurias como el vehículo más apropiado para enfrentar el problema de la corrupción, por lo cual se considera que es el país europeo que cuenta con el sistema de vigilancia más exhaustivo de Europa, favorecido por una larga tradición de vinculación entre economía y gobierno, y entre el personal del sector público y el del sector privado.

Sin embargo, en los últimos años una serie de escándalos han sacudido la sociedad francesa que han traído por consecuencia un mayor número de regulaciones, pero también la pérdida de confianza en la efectividad de los códigos de conducta. Por otra parte, los diferentes órganos vinculados en la lucha contra la corrupción, dieciséis aproximadamente, se oponen a introducir *soft-law* de los códigos de conducta en aquellas áreas en las cuales puede debilitar la legislación dura.

Alemania: Sus normas éticas funcionariales se relacionan con las normas constitucionales, particularmente las contenidas en los artículos 1 al 3 de su Ley Fundamental que contienen los derechos fundamentales, pero concebidas en su relación inmediata con procedimientos administrativos, labrados al detalle, limitar la discusión política a casos particulares de irregularidades, aunque se prefiere la intervención de los tribunales.

En 1998, adoptó un código de conducta para los funcionarios federales en el contexto del artículo 86 de la Ley Fundamental, que se presentó como un instrumento dirigido a crear conciencia en los funcionarios sobre situaciones en las cuales podrían, sin intención, incurrir en corrupción, motivarlos para incrementar su conciencia de obediencia a la Ley y, en suma, fortalecer conciencia. De este modo, se les indica cómo comportarse en las situaciones que les toque enfrentar, directrices para los que estuviesen a cargo de unidades y detallar las situaciones de riesgo y las mejores prácticas y medidas ante las mismas, y en general, principios prácticos de general aplicación. Se regula un amplio espectro de situaciones y se prevén diversas medidas, tales como procedimientos de auditoría, obligación de los superiores de tramitar las denuncias de los inferiores sobre hechos de corrupción y si hay confirmación de las sospechas, establecimiento de unidades especiales anti-corrupción en distintos niveles.

A pesar del formalismo de la tradición jurídica alemana, el código de conducta se entiende más como un mecanismo interno de autocontrol que forma parte del contrato de empleo o de las regulaciones disciplinarias de las distintas unidades de la Administración, a cuyos funcionarios les informa con claridad, cuáles son las situaciones de riesgo, para no exponerlos a las mismas.

Capítulo II

Marco jurídico deontológico venezolano

1. LOS PRINCIPIOS ÉTICO-POLÍTICOS

Como vimos, en todas sus manifestaciones, la corrupción denota la valoración negativa de un hecho según ciertos parámetros axiológicos y no solo según determinaciones fácticas, aunque no siempre resulta fácil establecer una correspondencia razonable entre esas determinaciones y la definición jurídica que les corresponda, que las «normativice»⁷², tarea en la cual la conciencia social y la decisión legislativa, administrativa y judicial son significativas, entendida tal normativización como la racionalización desde el Derecho de los elementos que se integran al sistema jurídico, entendida como conjunto de decisiones legislativas, administrativas y judiciales, respecto a las cuales se impone, aun como intento, una estructuración conceptual y discursiva que disminuya los riesgos del voluntarismo subjetivista del legislador, del funcionario y del juez, inaceptables en toda sociedad abierta, es decir, moderna y liberal.

Considero que, entrando en la esfera de lo punitivo, puede decirse que los parámetros axiológicos tanto determinan la estructura semántica del tipo, como los valores, principios, fines y funciones asignados. Lo uno

⁷² Tal como nos lo indica Bernardo FEIJÓO SÁNCHEZ, la normativización del Derecho Penal implica un punto de partida metodológico ajeno a la fundamentación ontológica o trascendental, lo que significa que los conceptos y las reglas jurídico-penales son contingentes, se crean autohipotéticamente, autónomamente, por el Derecho Penal mismo (*Normativización del Derecho Penal y realidad social*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2007, p 56). Al margen de las consideraciones sobre el origen y consecuencia de esta tendencia, a los fines de este trabajo, el concepto expresa la «traducción jurídica penal» de la realidad extrajurídica.

o lo otro pende de una decisión que es, en primer término, ético-política, y, en segundo momento, hermenéutico jurídica. Este segundo momento someterá el discurso legislativo a los correctivos que sean menester para la preservación y defensa de la sociedad y su anclaje liberal democrático, si de una sociedad abierta se trata; o, por el contrario, auspiciará la restricción de los derechos fundamentales para intentar «legitimar» los mecanismos de la sociedad cerrada propia de las visiones autoritarias y antiliberales. Sobre este punto es necesario volver posteriormente.

Los principios en cuanto fuentes de creación, de interpretación y de aplicación del Derecho guardan en un sistema ético-político, vale decir, en un sistema jurídico democrático y respetuoso de los derechos fundamentales, un contenido axiológico que permite calificarlos de valores. O en otro decir, los valores trasuntan a los principios jurídicos y se incorporan en el mismo con la intensidad y extensión que el legislador y el intérprete, funcionario o no, lo hagan posible, razonable y racionalmente posible.

Dentro de las características de este estudio, el enfoque jurídico de esos valores desde el prisma constitucional es decisivo para su determinación. Por ello, me referiré, acto seguido, a los textos constitucionales venezolanos.

2. CONSTITUCIONES

En la historia constitucional venezolana, no abundan los ejemplos de consagraciones axiológicas en la materia que nos ocupa, por el contrario es una historia marcada por la inestabilidad de los procesos, la falta de integración socio-cultural, la ambición de poder y el conflicto entre fuerzas sociales que no han sido capaces de confluír en la construcción de un proyecto común que aun con las diferencias y tensiones que son propias de todo desarrollo político, requieren de un mínimo común de entendimiento para poder realizar un plan común de nación que permita a los miembros de la sociedad hallar las condiciones necesarias y relativamente compartidas en pro de la realización de sus planes de vida.

No todos los veintiséis textos gozan de la misma relevancia, pues muchos están marcados por ímpetus autoritarios de los gobernantes de turno, de los cuales tampoco se salvó la vigente⁷³. En mi opinión, son de particular relevancia, más allá del tema centro de este trabajo, las siguientes:

La de 1811, por ser la primera de la Primera República y su significación ideológica. La de 1821 por haber sido la que integró Venezuela a la Gran Colombia, pero no más allá de eso. La de 1830 por ser la primera a raíz de la Gran Colombia y haber marcado el inicio republicano como Estado independiente y sin la confrontación propia de la independencia. La de 1864 porque inició del Estado federal, al menos en la letra constitucional⁷⁴.

⁷³ Sentencia Rafael ARRÁIZ LUCCA: «La Asamblea Nacional Constituyente, en ejercicio de un mínimo de sensatez que de pronto le asistió, negó al presidente Chávez el capricho, pero luego el presidente Chávez que tele-dirige la Asamblea, le torció el brazo e impuso su voluntad. ¿La Asamblea es autónoma? No ¿Puede alguien creer que los constituyentes actuaron libremente? No. ¿Qué presagian estas situaciones? Pues lo que hemos venido diciendo desde que el presidente Chávez era candidato: un gobierno de psicología militar, naturalmente autoritario» (*Las Constituciones de Venezuela (1811-1999)*). Editorial Alfa. Caracas, 2012, p. 108).

A las anteriores consideraciones habría que sumar el porcentaje de la población que la aprobó y su proporción respecto al universo electoral, y otros elementos que no es caso considerar, pues me desviaría del objeto del trabajo y su naturaleza. No menos reveladoras resultan las palabras de ESCOVAR SALOM, cuando advierte que el proyecto constitucional fue en realidad escasamente discutido, y que los ciudadanos votaron guiados por el «fuego plebiscitario que ha venido a sustituir las luces de la república deliberativa». El tono crítico se acentúa si se considera, que al referéndum apenas acudió el 44,38 %, por lo que mal puede afirmarse que la mayoría del país estuvo de acuerdo con la misma. Lo cierto es, como sostiene Ramón ESCOVAR SALOM, que la Constitución de 1999 está presidida por un «ceremonial autoritario y militarista, en el que el presidente tiene todos los poderes, decide sobre los ascensos militares, sobre las operaciones financieras, juramenta a los candidatos a diputados para comprometer la fidelidad, modifica mediante la mayoría simple la estructura de la función judicial y mediante precaria mayoría parlamentaria tiene el control del poder electoral» (*Los demonios de la democracia*. Los Libros de El Nacional. Caracas, 2006, p. 39).

⁷⁴ ESCOVAR SALOM: ob. cit., p. 26, sobre ella dice: «La constitución de 1864 fue por encima de todo la gran referencia federal porque se hizo una guerra en nombre de la idea y del sentimiento federal y porque su normativa se propuso implantar el sistema.

Las de 1947 y 1961, vinculadas por una línea ideológica común, y haber sido la segunda la de más larga duración, lo que se explica porque abrió el período de estabilidad política más largo de nuestra historia. La de 1999 por haber dilatado el marco de los derechos fundamentales e incorporado de modo inequívoco un marco deontológico a la gestión pública, mucho más resaltado que en todos los textos anteriores.

De algún modo, estas Cartas Políticas marcaron el inicio o conclusión de períodos importantes en nuestra historia política y constitucional. Al menos, desde mi punto de vista actual.

Importa, entonces, determinar si en nuestras constituciones hay enunciados de valores ético-políticos vinculantes para la Administración Pública, explícitos o no, y en cuál medida, permiten explicar y comprender los hechos delictivos contra la Administración Pública, en razón de la violación de normas que articulan un modelo de interacción que representan situaciones que activan la actuación de sus destinatarios.

Este propósito puede parecer poco viable si se considera que la inestabilidad política del devenir venezolano, sobre todo entre 1830 y 1961, período en el cual se promulgaron veinticinco constituciones, número que en sí mismo, en algo más de cien años, es indicador de retraso político, al menos según la historiografía de cuño liberal⁷⁵. Sin embargo, pese a este fenómeno, es posible detectar, como pronto se verá, una continuidad normativa que señala, por lo menos en el texto, una comunidad de ideas que no variaban sustancialmente de un grupo dominante a otro, lo que quizás también indique que las diferencias no eran propiamente conceptuales, sino de otra índole.

¿Pero acaso lo logró? Lo que quedó del federalismo fue la dispersión caudillista y la deficiente ejecución de un programa empobrecedor que a los pocos años fue arrollado por la autocracia guzmancista».

⁷⁵ Cfr. RIVAS, Elide: *Antonio Guzmán Blanco y la realización constitucional de su régimen, 1870-1877*. UCV. Caracas, 2010, p. 30.

A continuación, una visión general⁷⁶.

*2.1. Constitución Federal para los Estados Unidos de Venezuela de 1811*⁷⁷

En esta y en las siguientes, se reconocen los derechos propios del debido proceso, sin embargo, no consideraré estos derechos dentro del marco deontológico de la Administración Pública, pues no constituyen mandatos normativos para el Estado en la gestión de la cosa pública, sino en el ámbito de la administración de justicia que es una esfera cercana pero distinta, tanto por sus fines, como por sus órganos y principios de actividad. En resumen, no le fijan al Estado un determinado modo de actuar en la gestión administrativa.

Estampa valores o principios que comprometían la relación del ciudadano con el gobierno, lo que puede ser considerado un antecedente de la deontología de la Administración Pública. Los mismos se asociaban a la concepción contractualista predominante en la época. Establecía en su artículo 151 que «el objeto de la sociedad es la felicidad común, y los Gobiernos han sido instituidos para asegurar al hombre en ella, protegiendo la mejora y perfección de sus facultades físicas y morales, aumentando la esfera de sus goces y procurándole el más justo y honesto ejercicio de sus derechos»⁷⁸.

La norma más emblemática es la del artículo 191, que establece un principio global, si vale el término, que consagraba el fin del gobierno para mayor suma de bien y la felicidad del pueblo, lo que requiere una buena administración:

⁷⁶ En lo sucesivo, salvo anotación en contrario, me guío por BREWER-CARÍAS, Allan R.: *Las Constituciones de Venezuela*. UCAT-IEAL-CEPC. Madrid, 1985, pp. 181 y ss.

⁷⁷ Sancionada por el Congreso, en Caracas, el 21 de diciembre de 1821 y publicada en la *Gazeta de Caracas* N.º 384, el 27 de diciembre del mismo año.

⁷⁸ Tales derechos, proclama el artículo siguiente, son la libertad, la igualdad, la propiedad y la seguridad. Esta última, de acuerdo con el artículo 156, «existe en la garantía y protección que da la sociedad a cada uno de sus miembros sobre la conservación de su persona, de sus derechos y de sus propiedad».

Los Gobiernos se han constituido para la felicidad común, para la protección y seguridad de los pueblos que los componen, y no para beneficio, honor o privado interés de algún hombre, de alguna familia o de alguna clase de hombres en particular que solo son una parte de la comunidad. El mejor de todos los Gobiernos será el que fuere más propio para producir la mayor suma de bien y de felicidad y estuviere más a cubierto del peligro de una mala administración, y cuantas veces se reconociere que un Gobierno es incapaz de llenar estos objetos o que fuere contrario a ellos, la mayoría de la nación, tiene indudablemente el derecho inenajenable e imprescriptible de abolirlo, cambiarlo o reformarlo del modo que juzgue más propio para procurar el bien público. Para obtener esta indispensable mayoría, sin daño de la justicia ni de la libertad general, la Constitución presenta y ordena los medios más razonables, justos y regulares en el capítulo de la revisión, y las provincias adoptarán otros semejantes o equivalentes en sus respectivas Constituciones.

Otra disposición que inspiraba el deber de cumplimiento de la ley como deber del hombre en sociedad y que abarca, en consecuencia, tanto al funcionario como al ciudadano común, es la del artículo 196: «Cualquiera que traspasa las leyes abiertamente o que, sin violarlas a las claras, las elude con astucia, o con rodeos artificiosos y culpables, es enemigo de la sociedad, ofende los intereses de todos y se hace indigno de la benevolencia y estimación públicas».

Esta Constitución fue objeto de duros ataques por parte de Simón Bolívar, quien le atribuyó en buena medida la culpa de la caída de la Primera República, objeción poco creíble si se tiene en cuenta que contó con salvedades, incluyendo al propio Francisco de Miranda, y que es muy poco probable que una Carta Política sea la responsable de las carencias militares y la conciencia colectiva que afectaron la vida de la naciente república⁷⁹.

⁷⁹ *Cfr.* ARRÁIZ LUCCA: ob. cit., p. 30.

2.2. *Constitución Política de Venezuela*⁸⁰

Fue impulsada por Simón Bolívar. Reconoce los derechos de la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad. Organiza la estructura del Estado y postuló la inviolabilidad del presidente, quien solo podía ser sometido a juicio por decreto del Senado. No se consagran ninguno de los derechos y valores que en la de 1811 recién se han indicado.

No hizo suya la propuesta del Poder Moral (Aerópago) que El Libertador propuso como dividida en dos cámaras: De Moral y De Educación.

Fue una propuesta desprovista de todo espíritu democrático, como se extrae de la lectura de sus dispositivos.

El artículo 1: «La Cámara Moral dirige la opinión moral de toda la República, castiga los vicios con el oprobio y la infamia y premia las virtudes públicas con los honores y la gloria. La imprenta es el órgano de sus decisiones».

La impronta autoritaria y antidemocrática resalta en su artículo 5: «Las obras morales y políticas, los papeles, periódicos y cualesquiera otros escritos están sujetos a su censura, que no será sino posterior a su publicación. La política no le concierne sino en sus relaciones con la moral. Su juicio recaerá sobre el aprecio o desprecio que merecerán las obras y se extenderá a declarar si el autor es buen ciudadano, benemérito de la moral o enemigo de ella, y como tal, digno o indigno de pertenecer a una República virtuosa».

Anota ARISMENDI, citando a Bolívar, que esta institución tenía por finalidad velar por la formación de los ciudadanos para purificarse de lo que haya corrompido la República, «que acuse la ingratitude, el egoísmo, la frialdad del amor a la patria, el ocio, la negligencia de los ciudadanos». De este modo, El Libertador, así, quería, agrega ARISMENDI, fundar una

⁸⁰ Sancionada por el Congreso en Angostura, el 11 de agosto de 1819, según Acta N.º 139 del mismo Congreso.

República basada en el amor a las leyes y a los magistrados, que son las nobles pasiones que deben absorber el alma de un republicano, pues, decía Bolívar, «si no hay un respeto sagrado por la patria, por las leyes y por las autoridades, la sociedad es una confusión, un abismo»⁸¹.

Obviamente, el talante del pensamiento y acción bolivarianas y las circunstancias de la época, no fueron propicios al reconocimiento de principios deontológicos específicos o expresos a propósito del manejo del a cosa pública, carencia que no se puede justificar por la propuesta del Consejo Moral, pues este cuerpo no fue aprobado.

2.3. *Constitución de 1821*⁸²

Rigió para lo que eran el antiguo Virreinato de la Nueva Granada y la Capitanía General de Venezuela. La relación entre el ciudadano y el Estado adquirió algún tipo de reconocimiento expreso, así el enunciado de la correcta administración de los fondos públicos y la rendición de cuentas. También se estableció el juramento de los funcionarios y la prohibición de condecoraciones u honores extranjeros sin aprobación del Parlamento.

Artículo 157.- La libertad que tienen los ciudadanos de reclamar sus derechos ante los depositarios de la autoridad pública, con la moderación y el respecto debidos, en ningún tiempo será impedida ni limitada. Todos, por el contrario, deberán hallar un remedio pronto y seguro, con arreglo a las leyes, de las injurias y daños que sufrieran en sus personas, en sus propiedades, en su honor y estimación.

Otras disposiciones:

Artículo 180.- No se extraerá del tesoro común cantidad alguna en oro, plata, papel u otra forma equivalente, sino para los objetos e inversiones

⁸¹ ARISMENDI A., Alfredo: *Manual de Derecho Constitucional. Materiales para el estudio de la carrera de Derecho*. T. II. UCV. Caracas, 1999, pp. 720 y 721.

⁸² Sancionada por el Congreso General de Colombia, en Cúcuta, el 30 de agosto de 1821, y mandada a ejecutar, en su condición de Presidente, por Simón Bolívar, el 6 de octubre de 1821.

ordenados por la ley, y anualmente se publicará un estado de los fondos públicos para conocimiento de la Nación⁸³.

Artículo 182.- Cualquier persona que ejerza algún empleo de confianza u honor bajo la autoridad de Colombia no podrá aceptar regalo, título o emolumento de algún Rey, Príncipe o Estado extranjero sin el consentimiento del Congreso.

Artículo 185.- Ningún empleado de la República podrá ejercer sus funciones sin prestar el juramento de sostener y defender la Constitución y de cumplir bien y exactamente los deberes de su empleo.

2.4. Constitución del Estado de Venezuela (1830)

Sancionada por el Congreso Constituyente, reunido en Valencia, sanciona la Constitución del Estado de Venezuela, y fue mandada a ejecutar por José Antonio Páez el 24 de enero de ese mismo año. Incorpora instituciones y reitera otras preexistentes en el ámbito que nos ocupa.

El artículo 117 proclama al presidente como Jefe de la Administración General de la República, y si bien explana sus facultades, no determina el marco axiológico de su desempeño. Sin embargo, hay otras disposiciones:

La responsabilidad del funcionario como principio general aparece en el artículo 185: «Todos los funcionarios públicos son responsables de su conducta en el ejercicio de sus funciones, conforme a lo dispuesto en esta Constitución y las leyes».

La obediencia debida a las órdenes del gobierno, siempre que no sean inconstitucionales o ilegales, aparece en los artículos 186 y 187, respectivamente:

Artículo 186.- Ningún funcionario público expedirá, obedecerá ni ejecutará órdenes manifiestamente contrarias a la Constitución o las leyes o que

⁸³ Fue una de las disposiciones de más larga duración en nuestra historia constitucional, pues se repitió en otras, como pronto se puede observar.

violen de alguna manera las formalidades esenciales prescritas por éstas o que sean expedidas por autoridades manifiestamente incompetentes.

Artículo 187.- Los que expidieren, firmaren, ejecutaren o mandaren ejecutar decretos, órdenes o resoluciones contrarias a la Constitución y leyes que garantizan los derechos individuales, igualmente que los que las ejecutan, son culpables y deben ser castigados conforme a las mismas leyes.

El derecho de petición que apareció en la Carta Política de 1821 se reproduce, pero con limitaciones en el artículo 193:

Todo venezolano puede presentar por escrito al Congreso, al Poder Ejecutivo y demás autoridades constituidas cuanto considere conveniente al bien general del Estado; pero ningún individuo o asociación particular podrá hacer peticiones en nombre del pueblo ni menos arrogarse la calificación de pueblo. Cuando muchos individuos dirigieren alguna petición al Congreso, al Poder Ejecutivo y demás autoridades todos serán responsables de la verdad de los hechos y los cinco primeros que suscribieren quedan responsables de la identidad de todas las firmas.

La prohibición de sustracción de fondos públicos se reproduce en el artículo 210, con algunas modificaciones⁸⁴, y también se inserta la prohibición a los empleados públicos de recibir regalo, título o emolumento extranjeros (artículo 214).

2.5. Constitución de 1857

El 16 de abril de 1857, el Congreso sanciona una nueva Constitución mandada a ejecutar por José Tadeo Monagas y surge de su empeño de perpetuarse en el poder. No marca un hito memorable en nuestra historia constitucional. Se repiten la prohibición de apoderamiento de fondos

⁸⁴ «No se extraerá del tesoro público cantidad alguna para otros usos que los determinados por la ley y conforme a los presupuestos aprobados por el Congreso que precisamente se publicarán».

públicos⁸⁵, derecho de petición⁸⁶, responsabilidad⁸⁷, obediencia debida y limitada⁸⁸, y juramento⁸⁹.

2.6. *Constitución de 1858*⁹⁰

Hija de la reacción encabezada por Julián Castro contra el propósito continuista de Monagas. Reconoce menos principios, pero es más específica en cuanto al establecimiento de responsabilidad funcional al señalar que los Secretarios del Despacho responden por soborno o cohecho y por malversación de fondos públicos –además de traición– y los ministros de la Corte Suprema por cohecho, así como por traición e infracción de la Constitución y leyes. Curiosamente, no se establece la responsabilidad del presidente, del vicepresidente y comisionado por estos hechos, sino por traición y por delitos castigados con la pena capital. También se establece la responsabilidad general de los funcionarios en el artículo 149: «Todos los demás empleados de la República son igualmente responsables por su conducta en el ejercicio de sus funciones, conforme lo dispongan las leyes».

Se prohíbe de nuevo el apoderamiento de fondos públicos, ahora en el artículo 152, así como la obediencia debida y limitada en los artículos 156

⁸⁵ Artículo 114: «No se extraerá del tesoro público cantidad alguna que no esté comprendida en el presupuesto general del año económico en que se hace la derogación. El presupuesto de egreso no excederá nunca de los gastos determinados previamente por las leyes sino en la suma que se vote para imprevistos y tomado en su totalidad no ha de exceder en ningún caso de los ingresos probables del mismo año».

⁸⁶ El artículo 116 reproduce lo dispuesto en la Constitución de 1821.

⁸⁷ Artículo 117: «Los funcionarios públicos son responsables de su conducta en el desempeño de sus deberes conforme a la Ley».

⁸⁸ Los artículos 119 y 120 reproducen los artículos 186 y 187 de la Constitución de 1821.

⁸⁹ Artículo 125: «Ningún empleado podrá entrar en el ejercicio de sus funciones sin prestar antes el juramento de sostener y defender la Constitución y de cumplir fiel y exactamente los deberes de su empleo». El artículo siguiente se refería al juramento de los altos funcionarios.

⁹⁰ Sancionada por la Convención Nacional de Valencia el 24 de diciembre de 1858 y mandada a ejecutar por Julián Castro, a raíz del movimiento que depuso a Monagas.

y 157 que reproducen lo dispuesto en los artículos 186 y 187 de la Constitución de 1830, así como el juramento de funcionario en sus artículos 160 y 161, que corresponden a los artículos 125 y 126 de la Constitución monaguista del 57.

Es de reseñarse, empero, lo que disponía su artículo 28, que formaba parte del Título V De los derechos individuales, antecedente de una norma que, con pocas excepciones, siguió presente en nuestras constituciones, con algunas variaciones, no todas irrelevantes, pero con un denominador común: «La precedente enumeración de derechos no debe entenderse como una negación de cualesquiera otros derechos, que puedan corresponder a los individuos, y que no estén comprendidos en este Título».

2.7. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

En 1864 –el 28 de marzo– se sanciona por la Asamblea Constituyente de Caracas, y mandada a ejecutar por Juan Crisóstomo Falcón el 13 de abril del mismo año, la Constitución de los Estados Unidos de Venezuela.

Entre las disposiciones que son significativas para el objeto de este trabajo: La responsabilidad de los ministros en el artículo 81 (por traición a la patria, infracción de la Constitución y leyes, malversación de fondos públicos, hacer más gastos que los presupuestados, soborno o cohecho en los negocios a su cargo, o en los nombramientos). El principio de legalidad para el desempeño de la función pública aparece en su doble faz en los artículos 104 y 105:

Artículo 104.- Toda autoridad usurpada es ineficaz; sus actos son nulos. Toda decisión acordada por requisición directa o indirecta de la fuerza armada o de reunión del pueblo en actitud subversiva, es nula de derecho y carece de eficacia.

Artículo 105.- Se prohíbe a toda corporación o autoridad el ejercicio de cualquier función que no le esté conferida por la Constitución o las leyes.

El derecho de acusar a los empleados públicos se reconoce en el artículo 106: «Cualquier ciudadano podrá acusar los empleados nacionales ante la Cámara de Diputados, ante sus respectivos superiores o ante las autoridades que designe la ley».

La prohibición de desempeño coetáneo de más de un destino público aparece en el artículo 113: «Ningún individuo podrá desempeñar más de un destino de nombramiento del Congreso o del Ejecutivo Nacional. La aceptación de cualquier otro equivale a la renuncia del primero. Los empleados inamovibles cesan en sus destinos al admitir el cargo de Senador o Diputado cuando son dependientes del Ejecutivo Nacional».

Se repiten las disposiciones, con modificaciones, sobre la prohibición de sustracción de fondos públicos en el artículo 108⁹¹ y juramento, en el artículo 118⁹².

Es importante el artículo 15 que implica un cambio a propósito de los derechos fundamentales, pues del reconocimiento que prevalece en el dispositivo anterior, ahora se transmuta en un otorgamiento del Estado: «La presente enumeración no coarta la facultad a los Estados para acordar a sus habitantes otras garantías».

Con el período del autoritarismo de Guzmán Blanco se lleva a cabo la promulgación de dos constituciones.

2.8. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Fue sancionada por el Congreso de los Diputados de Venezuela en Caracas, el 23 de mayo de 1874, y mandada a ejecutar por Guzmán Blanco, el 27 de mayo de ese mismo año. En la misma aparecen los siguientes principios y derechos:

⁹¹ «No se hará del Tesoro Nacional ningún gasto para el cual no se haya aplicado expresamente una suma por el Congreso en el presupuesto anual, y lo que infringieren esta disposición serán civilmente responsables al Tesoro nacional por las cantidades que hubieren pagado. En toda erogación del Tesoro público, se preferirán los gastos ordinarios a los extraordinarios».

⁹² «Una ley reglamentará la manera cómo los empleados nacionales al posesionarse de sus destinos han de prestar el juramento o afirmación de cumplir sus deberes».

Se repite el artículo 15 de la anterior. Responsabilidad de los ministros, artículo 82: responden por traición a la patria, infracción de la Constitución y leyes, malversación, hacer más gastos de los presupuestos, soborno o cohecho en los negocios a su cargo o nombramientos para empleados públicos. Legalidad, en los artículos 103 y 104. Se reproducen los artículos 104 y 105 de la Constitución de 1858. El derecho a acusar en el artículo 106 que corresponde a su homónimo de la Constitución del 64. Prohibición de sustracción de fondos en el artículo 108 que es el mismo texto de la disposición, con idéntica numeración, de la Constitución del 64.

2.9. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

El 27 de abril de 1881, Guzmán Blanco manda a ejecutar la Constitución sancionada por el Congreso en su sesión del 4 de abril del mismo año. De ella, cabe señalar: Principio de legalidad, artículo 103. Derecho a acusar funcionarios, artículo 104. Prohibición de sustracción de fondos públicos, artículo 105. Prohibición de doble desempeño de cargo público, artículo 110.

2.10. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Con el ascenso de Andueza Palacio, se promulga la décima constitución venezolana, sancionada por el Congreso en Caracas, el 9 de abril de 1891 y mandada a ejecutar el 16 de ese mes y año. En ella se encuentran: Responsabilidad de los ministros, artículo 75. Prohibición de sustracción de fondos públicos, artículo 105. Prohibición de desempeño simultáneo de más de un cargo público, artículo 110. Fórmula de juramento, artículo 115. Se repite el artículo 15 antes mencionado.

2.11. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Ante lo que fue interpretado como un propósito de perdurar en el poder por parte de Andueza, se genera un movimiento en su contra liderado por Joaquín Crespo, quien, como ya es usual en nuestra caudillista historia impulsa otra Constitución. Fue aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente el 12 de junio de 1893, y mandada a ejecutar el 21 de junio de ese mismo, por Crespo.

Señalo: Principio de legalidad, artículos 117⁹³, 118⁹⁴, 119⁹⁵ y 120⁹⁶. Derecho de acusar, artículo 137. Prohibición de sustracción de fondos públicos, artículo 138⁹⁷. Prohibición de desempeño simultáneo de cargos públicos, artículo 142⁹⁸. El artículo 15 de la anterior, ahora es el 18.

Con la llegada de Castro al poder se promulgan dos constituciones.

2.12. Constitución de Venezuela

Fue sancionada por la Asamblea Nacional Constituyente de Caracas el 26 de marzo de 1901, y mandada a ejecutar por Castro el 29 de ese mismo mes y año. Se crea la Procuraduría General de la República, a la que le corresponde, entre otras funciones, «cuidar de que todos los empleados federales llenen cumplidamente su deber» (artículo 114.3°).

En ella se encuentran: Responsabilidad de los ministros, artículo 98. Principio de legalidad, artículos 115 y 116. Prohibición de distracción de fondos públicos, artículo 129. Desaparece el artículo 115 de la anterior.

Es de destacarse que se crea el Ministerio Público a cargo del Procurador General de la Nación, entre cuyas facultades se encuentra «cuidar de que todos los empleados federales llenen cumplidamente sus deberes» (artículo 114.3°).

2.13. Constitución de Venezuela

En su afán de mantenerse en el poder, promulga el 27 de abril de 1904, la Constitución que en esa misma fecha había sancionado el Congreso

⁹³ «La definición de atribuciones y facultades señala los límites del Poder público; todo lo que extralimite dicha definición constituye una usurpación de atribuciones».

⁹⁴ «Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos».

⁹⁵ «Toda decisión acordada por requisición directa o indirecta de la fuerza, de la reunión de pueblo en actitud subversiva, es nula de derecho y carece de eficacia».

⁹⁶ «Se prohíbe a todo magistrado, autoridad o corporación el ejercicio de cualquiera función que no le esté atribuida expresamente por la Constitución y las leyes».

⁹⁷ Desaparece en las siguientes.

⁹⁸ Desaparece en la que le sigue, pero reaparece en la de 1904.

Constituyente. Reproduce lo relativo a la Procuraduría General de la República (artículo 102.3°); derecho de acusar (artículo 115); prohibición de malversación (artículo 116); prohibición de desempeño simultáneo de más de un cargo público (artículo 121); responsabilidad de los ministros (artículo 88) y la fórmula del juramento, artículo 123. Desaparecen las normas sobre principio de legalidad administrativa.

Con el arribo de Juan Vicente Gómez se abre una de las etapas más penosas en Venezuela, en la cual su poder absoluto le permitió promulgar el número más grande de constituciones que un dictador venezolano haya tenido en su haber.

En razón de la cantidad de constituciones que se aprobaron durante su larga estancia en el poder, introduzco algunas consideraciones muy generales para brindar una visión general con una carga básicamente política, que no es enteramente separable de la materia objeto de este estudio, bien sea porque revele la existencia de alguna conexión entre la normatividad jurídica en materia de corrupción y las condiciones políticas, o bien porque revele que tal conexión —en el plano normativo, insisto—, no es significativa en los hechos.

Según DELGADO⁹⁹, los fines generales que abarcan las distintas constituciones son: control absoluto sobre el país y permanencia indefinida en el ejercicio del poder.

Esto revela, añade, que detrás de la realidad jurídica, está la verdadera fuente de sus determinaciones. De allí la diferencia entre la estructura jurídica-formal del Estado y la ordenación real del Poder, textualizada por la clase política a partir de la distinción entre la Jefatura Constitucional del Estado y el Jefe de la Causa de Diciembre. La primera corresponde

⁹⁹ DELGADO, FRANCISCO: «Procesos constituyentes y reformas constitucionales durante el régimen gomecista». En: *Procesos constituyentes y reformas constitucionales en la historia de Venezuela: 1811-1999*. T. II. UCV. E. PANZA y R. Combellas, coords. Caracas, 2005, pp. 533 y ss.

a un cargo formal, ornado con las virtudes propias de un funcionario, mientras que el segundo es una persona concreta: fuerte, firme, guerrero.

Las «constituciones del general Gómez» fueron eficaces en los niveles organizativos del régimen político y de la administración, como acertadamente dice DELGADO, sin que pueda decirse que en todo lo demás carecían de toda significación, pues, por el contrario, los principios y valores que recogían sus textos eran compartidos por los grupos políticos y en buena medida marcaron la vida institucional venezolana de la época, sin negar que la base de la constitucionalidad del gobierno de Gómez, fue la fuerza constante de todo su régimen, lo que en definitiva no es sino la perversión del Estado de Derecho. La imposición de la fuerza sobre la norma jurídica torna imposible concebir el Derecho como un valor en sí mismo, no como un instrumento servil, lo que repercute en la conciencia moral de la sociedad, pues los ciudadanos entonces no son capaces de «el cumplimiento moral de las normas y la obediencia cívica a la Constitución»¹⁰⁰.

En síntesis, y esto vale no solo para el régimen de Gómez: «La idea de que el derecho no es más que la traducción normativa de lo político, conduce ineludiblemente, como ya señalamos, a una situación en la cual ni los gobernantes ni los gobernados son capaces de sentir respeto por la legalidad como un valor en sí mismo»¹⁰¹.

Se enmienda la Constitución en 1909, con el ascenso definitivo de Gómez al poder.

2.14. Constitución de 1909

Otorgamiento de derechos, en vez de reconocimiento, artículo 24¹⁰². Responsabilidad de los ministros, artículos 101 y 105. Procuraduría General de la República, artículo 119.3º. Prohibición de recibir dádivas, cargos

¹⁰⁰ *Ibíd.*, p. 537.

¹⁰¹ *Ídem.*

¹⁰² «La enumeración anterior no coarta a los Estados la facultad de acordar a sus habitantes otros derechos».

u honores de naciones extranjeras, artículo 130. Derecho de acusar, artículo 132. Prohibición de desempeño simultáneo de más de una función pública, artículo 139. Fórmula del juramento, artículo 141. Reaparece en el artículo 134, la norma relativa a la prohibición de malversación, pero ahora en una disposición más amplia y detallada:

No se hará del Tesoro Nacional ningún gasto para el cual no se haya aplicado expresamente una cantidad por el Congreso en el Presupuesto General de Gastos Públicos, o se haya acordado un crédito adicional con el voto afirmativo del Consejo de Gobierno, y los que infringieren esta disposición serán civilmente responsables al Tesoro Nacional por las cantidades que hubieren pagado. En toda erogación se preferirán los gastos ordinarios a los extraordinarios. Cuando no fuere suficiente la suma acordada o no estuviere previsto el caso, el Ministro del ramo solicitará se acuerde un crédito adicional al Capítulo del Presupuesto, no pudiendo hacerse ninguna erogación mientras no se haya obtenido el voto afirmativo del Consejo de Gobierno. Todo crédito adicional debe ser sometido a la aprobación del Congreso.

Como dice DELGADO, si bien es la primera Constitución de la dictadura gomecista, es de corte liberal, como se desprende de su regulación de los derechos individuales y del principio de separación de poderes y de alguna manera se corresponde con esos primeros años cuando había «un clima que pudiera calificarse como relativamente aceptable en cuanto al respeto a las libertades básicas»¹⁰³.

2.15. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Victorino Márquez Bustillos manda a ejecutar la segunda Constitución de Gómez –decimaquinta de nuestra historia–, el 19 de junio de 1914, aprobada por el Congreso de Diputados Plenipotenciarios el 13 de marzo de ese año, en Caracas. En ella aparecen las disposiciones sobre el reconocimiento

¹⁰³ DELGADO: ob. cit., p. 509.

general de derechos (artículo 23)¹⁰⁴; la responsabilidad del presidente (artículo 82) y de los ministros (artículo 91); Procuraduría General de la República (artículo 104.3°); prohibición de recibir dádivas, cargos u honores de naciones extranjeras (artículo 114); fórmula del juramento (artículo 126).

La prohibición de malversación se reproduce en los mismos términos de la anterior (artículo 134), en su artículo 118.

Según DELGADO, se suponía que tendría larga duración porque sería la que marcaría el marco constitucional definitivo del régimen gomecista, no obstante flexibilizó el proceso de reforma. Destaca el autor citado, el artículo 22 en virtud del cual procedía –a diferencia de la constitución anterior– la detención previa antes de la sentencia por los delitos de difamación, calumnia, injuria y perjurio, lo que revelaba las intenciones del gobierno¹⁰⁵.

2.16. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

La tercera Constitución de Gómez fue sancionada por el Congreso el 19 de junio de 1922 y ordenada su publicación por Márquez Bustillos, el 24 de junio. Desaparecen las disposiciones sobre el derecho de acusar y la fórmula de juramento. Las demás, por lo que se refiere al foco de mi interés, se mantienen en iguales términos, aunque con distinta numeración.

2.17. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Juan Vicente Gómez manda a publicar su cuarta Constitución el 1 de julio de 1925, previamente sancionada por el Congreso, el 24 de junio de ese año.

Se mantienen las normas sobre responsabilidad del Presidente (artículo 102), atribuciones de la Procuraduría General de la República (artículo 114.3°, con leves modificaciones), aunque cambia el órgano de adscripción que ahora se denomina Ministerio Público Federal. Se reproduce el reconocimiento de derechos (artículo 33). Desaparecen, entre otras, las relativas a la responsabilidad de los ministros.

¹⁰⁴ Con la fórmula del reconocimiento y no del otorgamiento.

¹⁰⁵ DELGADO: ob. cit., p. 520.

Es de todas las aprobadas durante su dilatada dictadura, la que pretendió una justificación ideológica a fin de someter todo el poder bajo el exclusivo control del tirano, con lo cual solo se legitima una condición existente¹⁰⁶.

2.18. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

La quinta Constitución del dictador Gómez es sancionada por el Congreso el 22 de mayo de 1928 y la manda a ejecutar el 23 de mayo.

En la misma se consagran la legalidad administrativa (artículos 41, 42 y 43); la responsabilidad de los funcionarios (artículo 44); prohibición de desempeño simultáneo de funciones públicas (artículo 46); responsabilidad del presidente de la República (artículo 102)¹⁰⁷; responsabilidad de los ministros (artículo 108); atribuciones del Procurador General de la República (artículo 114.3º).

Obedeció básicamente a la necesidad política del régimen de enfrentar la oposición estudiantil y empleó el falaz argumento de que todo ese movimiento era de ideología comunista¹⁰⁸.

2.19. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Al año siguiente, se publica la sexta Constitución gomecista, esta vez es Juan Bautista Pérez quien ordena su publicación. Fue sancionada por el Congreso el 29 de mayo de 1929.

Establece el reconocimiento de derechos: artículo 33. Legalidad administrativa: artículos 41, 42, 43 y 44. Prohibición de desempeño simultáneo de funciones públicas: artículo 46. Prohibición de recibir dádivas, cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros: artículo 49. Responsabilidad del presidente de la República: artículo 102. Responsabilidad de los

¹⁰⁶ «No es posible dudar que el verdadero objetivo que perseguía el Gobierno con la reforma era el de extender lo más posible el control absoluto del Poder Federal sobre los Estados, tanto en el ámbito económico como en el militar y político» (DELGADO: ob. cit., p. 526).

¹⁰⁷ Solo responde por traición a la patria y delitos comunes.

¹⁰⁸ *Cfr.* DELGADO: ob. cit., p. 529.

ministros: artículo 108. Funciones del Procurador General de la República: artículo 114.3°.

2.20. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

Cuatro años antes de su desaparición física, el dictador promueve su séptima Constitución, cuya publicación fue ordenada por P. Itriago Chacín el 9 de julio de 1931, sancionada por el Congreso el 7 de julio.

Se mantienen sin modificaciones, las disposiciones sobre legalidad administrativa (artículos 41, 42, 43 y 44); responsabilidad de los ministros (artículo 108); atribuciones del Procurador General de la República (artículo 114.3°). Se mantiene la norma del artículo 33 sobre reconocimiento de derechos.

2.21. Constitución de los Estados Unidos de Venezuela

A la muerte del dictador, López Contreras ordena su publicación el 20 de julio de 1936. El que fue sancionada por el Congreso el 16 de julio. Fue la vigésima primera de nuestra historia.

Se reconocen derechos sociales, pero no es nada relevante en la materia que nos ocupa. Se consagran: responsabilidad del presidente de la República, además solidaria con los ministros, sin perjuicio de la persona por traición a la patria y delitos comunes (artículo 102). Responsabilidad de los ministros (artículo 108). Atribuciones del Procurador General de la República (artículo 115.3°).

2.22. Constitución de 1945

En realidad es una reforma de la anterior Constitución. Se publicó en la *Gaceta Oficial* N.º 131, extraordinario, del 5 de mayo. En la materia que nos ocupa, no ocurrieron cambios de significación.

2.23. Constitución de 1947

El 18 de octubre de 1945, ocurre el golpe de Estado que dividió la historia venezolana del siglo pasado. En el comunicado del nuevo gobierno, la corrupción administrativa se invoca entre las motivaciones de la asonada:

Este Gobierno constituido hoy hará enjuiciar ante los tribunales, como reos de peculado a los personeros más destacados de las administraciones padecidas por la República desde fines del pasado siglo. Están presos, y deberán comparecer ante los tribunales a explicar el origen de sus fortunas, la mayor parte de esos reos contra la cosa pública. El General López Contreras y el General Medina Angarita se encuentran entre los detenidos. Ninguno de ellos ha sufrido ni sufrirá vejamen en su persona, ni atropello de ninguna naturaleza. Pero deberán devolver a la Nación y al pueblo lo que le usurparon mediante el deshonesto manejo de los dineros públicos. Severo, implacablemente severo será el Gobierno Provisional contra todos los incursos en el delito de enriquecimiento ilícito, al amparo del Poder¹⁰⁹.

Fue sancionada por la Asamblea Nacional Constituyente en Caracas, el 5 de julio de 1947. Se publicó por la Junta Revolucionaria de Gobierno encabezada por Rómulo Betancourt, el mismo día.

Se reitera la responsabilidad solidaria del presidente y los ministros da cuenta el artículo 206, a menos que estos últimos hubiesen hecho constar su voto adverso, en tanto que el artículo 203, en su párrafo único, establece que la orden escrita del Presidente no deja a salvo la responsabilidad de los ministros, cuando estos se extralimiten en sus funciones.

Se establece la diferencia entre el Ministerio Público y la Procuraduría General de la República. Al primero le compete, según el artículo 226.1º, «promover personalmente o por medio de funcionarios de su dependencia, de oficio o a excitación del Ejecutivo Nacional, acusación contra los empleados nacionales que dieren motivo a ser enjuiciados».

Se crea también la Contraloría General de la República, ex artículo 241 y siguientes, pero el conjunto de normas inspiradoras de los valores éticos de la Administración Pública desaparecen de su texto, al igual que la norma general de reconocimiento de derechos.

¹⁰⁹ *Vid.* BREWER-CARÍAS: ob. cit., p. 869.

2.24. *Constitución de 1953*

El nuevo dictador, Marcos Pérez Jiménez, manda a ejecutar el 15 de abril de 1953 la Constitución que sancionó la Asamblea Constituyente en Caracas el 11 de abril. De la misma cabe destacar que la legalidad administrativa aparece en el artículo 41. Otras normas a considerar: responsabilidad del presidente de la República: artículo 110. Responsabilidad de los ministros: artículo 115 Las atribuciones del Ministerio Público se delegan al rango legal y de nuevo es el Procurador el que queda a cargo de esa institución: artículos 136 y siguientes.

2.25. *Constitución de 1961*

El 23 de enero de 1961, a tres años de la caída de la dictadura del general Pérez Jiménez, el Congreso sanciona la vigésima quinta Constitución, mandada a publicar el mismo día por el presidente Rómulo Betancourt. Fue la Constitución de más larga duración en nuestra penosa y accidentada historia constitucional.

Similar a la Constitución de 1947, prevé la responsabilidad del presidente en su artículo 192 («El Presidente de la República es responsable de sus actos, de conformidad con esta Constitución y las leyes»), así como la de los ministros, artículo 196¹¹⁰.

Se restablecen el Ministerio Público, en sus artículos 218 y siguientes¹¹¹, como órgano separado de la Procuraduría General de la República (artículos 200 y siguientes), así como la Contraloría General de la República, regulada ahora en los artículos 234 y siguientes.

¹¹⁰ «Los Ministros son responsables de sus actos, de conformidad con esta Constitución y las leyes, aun en el caso de de que obren por orden expresa del Presidente. De las decisiones del Consejo de Ministros serán solidariamente responsables los Ministros que hubieren concurrido, salvo aquellos que hayan hecho constar su voto adverso o negativo».

¹¹¹ Artículo 220: «Son atribuciones del Ministerio Público (...) 5.º Intentar las acciones a que hubiere lugar».

2.26. *Constitución de 1999*

La vigente consagra un conjunto de valores que son a vez principios ético-políticos y sobre ellos descansa la responsabilidad funcionarial, por lo que son la base de su desarrollo normativo en sus distintas aristas: ética, penal, administrativa y disciplinaria, y con trascendencia también en los ámbitos jurisprudencial y administrativo, que en su conjunto pueden denominarse el ámbito de la responsabilidad funcionarial, si por ella, repito, comprendemos un alcance mayor que el generalmente adoptado en el campo del Derecho Administrativo.

Su artículo 141 establece los principios rectores de la Administración Pública, reproducidos en su casi totalidad en la Ley contra la Corrupción¹¹²: «honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho»¹¹³.

Pueden añadirse a estos principios, los de imparcialidad¹¹⁴, prohibición de desempeño simultáneo de más de un cargo remunerado y la prohibición de

¹¹² Esta incorpora el de legalidad, y omite los de celeridad y rendición de cuentas consagrados en la Constitución.

¹¹³ El proyecto de reforma de la Ley contra la Corrupción aprobado en primera discusión, incorpora los principios de probidad administrativa y legalidad, pero omite el de celeridad. Cfr. http://monitorlegislativo.net/parlamento/proyectos_de_ley/7/.

¹¹⁴ En México, este principio lo define el Código de Ética de los servidores públicos de la Administración Pública Federal promulgado el 31 de julio de 2002 por la Contraloría de la Federación, publicado en el *Diario Oficial* de la Federación en esa misma fecha, como el deber del funcionario de actuar «sin conceder preferencias o privilegios indebidos a organización o persona alguna», pues «su compromiso es tomar decisiones y ejercer sus funciones de manera objetiva, sin prejuicios personales y sin permitir la influencia indebida de otras personas» (cfr. GONZÁLEZ PÉREZ: ob. cit., p. 36, nota 18). En el caso de nuestra Constitución, se encuentra en el encabezado del mismo artículo 141: «La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas». Aparece como valor básico, quizás más que como principio, pues a continuación señala los principios que de allí se desprenden. Sin embargo, en el artículo 145 se reafirma como principio.

recepción de honores y condecoraciones extranjeras *ex* artículos 145¹¹⁵, 148¹¹⁶ y 149¹¹⁷, respectivamente, de la Carta Magna, aunque en puridad de términos algunas de sus reglas prohibitivas no alcancen la estructura conceptual de un principio, pero a los fines de esta parte del trabajo, la diferencia conceptual no es relevante, pues lo que importa es resaltar es la «arquitectura ética» del desempeño de la función pública.

Estos principios se insertan en la Ley Orgánica del Poder Ciudadano¹¹⁸, de rango constitucional, que establece un conjunto de valores-principios reguladores de la función administrativa y relacionados con la responsabilidad funcionarial.

3. LEY ORGÁNICA DEL PODER CIUDADANO¹¹⁹

3.1. *Generalidades*

Una de las innovaciones que trajo el vigente texto constitucional, fue la creación de un nuevo órgano del Poder Público que irrumpe contra la clásica división tripartita del Poder propugnada por Montesquieu en su obra «El Espíritu de las Leyes». Se trata del Poder Ciudadano que conjuntamente con el Legislativo, el Ejecutivo, el Judicial y el novedoso Poder Electoral, conforman los órganos del Poder Público.

Según lo afirma la Exposición de Motivos de la Ley Fundamental de la República, está inspirado en el Poder Moral que, como antes se anotó,

¹¹⁵ «Los funcionarios públicos y funcionarias públicas están al servicio del Estado y no de parcialidad alguna».

¹¹⁶ «Nadie podrá desempeñar a la vez más de un destino público remunerado, a menos que se trate de cargos académicos, accidentales, asistenciales o docentes que determine la ley».

¹¹⁷ «Los funcionarios públicos y funcionarias públicas no podrán aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros sin la autorización de la Asamblea Nacional».

¹¹⁸ Artículo 273 constitucional, su órgano es el Consejo Moral Republicano. En el capítulo primero de la segunda parte será tratado con más detalle.

¹¹⁹ *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 37 310, de 25-10-01.

propuso el Libertador en la Constitución de Angostura de 1919 y que fuera rechazado en esa oportunidad por considerársele «difícil de establecer e impracticable», aun cuando se dispuso su impresión como un apéndice de la Constitución.

De acuerdo con las normas constitucionales, artículos 273 a 279, el Poder Ciudadano es independiente de los demás poderes públicos, y está integrado por la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, los cuales gozan de autonomía funcional, financiera y administrativa en el ejercicio de sus funciones.

3.2. Funciones

Dentro de las atribuciones del Poder Ciudadano se encuentra la prevención, la investigación y la sanción de los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; así mismo, está obligado a velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público. Su órgano de expresión lo constituye el Consejo Moral Republicano.

Ahora bien, la Ley Orgánica del Poder Ciudadano, que desarrolla los mencionados preceptos constitucionales, contiene varias disposiciones específicas que enmarcan muy claramente dentro de los esquemas de la lucha anticorrupción. Veamos seguidamente cuáles son esas normas.

En primer lugar, las concernientes a las atribuciones del Consejo Moral Republicano, previstas en el artículo 10 de la Ley, esto es:

- a. Prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa.
- b. Velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público.
- c. Promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, así como las actividades pedagógicas dirigidas al conocimiento y estudio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al amor a la patria, a las virtudes cívicas y democráticas, a los valores trascendentales de la República, y a la observancia y respeto de los derechos humanos.

La definición de lo que es la «ética pública» y la «moral administrativa», la ofrece el artículo 6:

... se entenderá por ética pública el sometimiento de la actividad que desarrollan los servidores públicos, a los principios de honestidad, equidad, decoro, lealtad, vocación de servicio, disciplina, eficacia, responsabilidad, transparencia y pulcritud; y por moral administrativa, la obligación que tienen los funcionarios, empleados y obreros, de los organismos públicos, de actuar dando preeminencia a los intereses de Estado por encima de los intereses de naturaleza particular o de grupos dirigidos a la satisfacción de las necesidades colectivas.

Por su parte, el artículo 45 de la Ley Orgánica del Poder Ciudadano subraya los principios de «honestidad, equidad, decoro, lealtad, vocación de servicio, disciplina, eficacia, responsabilidad, puntualidad y transparencia», como los fundamentos de la ética pública, por lo que guarda extrema similitud con los de la Constitución, así como con los contenidos en el Código de Conducta de los Servicios Públicos, de 15 de julio de 1998, aunque cabría anotar como diferencia entre ambos instrumentos legales, aparte de su rango jerárquico, que la Ley Orgánica del Poder Ciudadano prevé sanciones por la contravención a dichos principios. En efecto, de acuerdo con lo establecido en su artículo 47 el Consejo Moral Republicano puede «amonestar» y puede «censurar».

Volveré sobre esta Ley en cuando me refiera a la descripción de hechos y sanciones en el ordenamiento jurídico venezolano.

Sin lugar a dudas, la Ley Orgánica del Poder Ciudadano es uno de los instrumentos legales más importantes que se han dictado en materia de lucha contra la corrupción, dado su contenido altamente pedagógico; quizás, sea al mismo tiempo el menos aplicado, pues no se conocen datos estadísticos que permitan conocer los efectos favorables de su efectiva ejecución, antes por el contrario, la corrupción se ha expandido y aupado a niveles insólitos bajo la vigencia de la Constitución de 1999 y la de los órganos que ella prevé como escudo y martillo sancionador de este fenómeno consustancial a todo régimen autocrático por la impunidad que genera a favor de su «nomenklatura».

La referencia ética-política se consagra en otros instrumentos que si bien no se organizan exclusivamente sobre el comportamiento ético del funcionario, la incluyen en su elenco de preceptos.

En el ámbito subconstitucional y no derivadas directamente de la Carta Magna, tenemos:

4. LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA DEL 4 DE SEPTIEMBRE DE 1970¹²⁰

Esta Ley, si bien está derogada, tiene importancia histórica por su carácter compilador y antecedente de la legislación posterior y vigente, razón por la cual la incluimos en estas consideraciones.

Provino de la Comisión de Administración Pública, presidida por Allan R. Brewer-Carías, y creada por decreto N.º 103, de 23 de julio de 1969¹²¹. Su objetivo era configurar una política de función pública, hasta entonces dispersa en diversos instrumentos legales, tales como la Ley de Responsabilidad de los Empleados Públicos (1912), Ley de Juramento (30 de agosto de 1945), Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de los Funcionarios o Empleados Públicos (1948), Decreto N.º 394 (14 de noviembre de 1960), por el cual Rómulo Betancourt dictó el Reglamento de Administración de Personal para los servidores del Gobierno Nacional.

La Comisión hizo entrega de un proyecto que dio lugar a la mencionada ley que consagra una serie de deberes de los funcionarios en su artículo 28, a la cual luego me referiré.

ORLANDO sentencia el positivo avance que significó esta Ley, aun cuando fue ineficaz en la lucha contra la corrupción:

¹²⁰ Derogada por la Ley del Estatuto de la Función Pública, *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 37 482, de 11-07-02, «reimpresa por error material del ente emisor» en la *Gaceta Oficial* N.º 37 522, de 06-09-02.

¹²¹ Su antecedente fue el Decreto N.º 287, de 27-06-58, que creó la Comisión de Administración Pública.

Fue un valioso instrumento legal que trajo consigo importantes avances en la tecnificación y profesionalización de la función pública, así como en el desarrollo del contencioso funcionarial, habida cuenta la reglamentación que esta materia tuvo en esa ley y la labor orientadora y de vigilancia de los derechos del funcionario público que cumplió el Tribunal de la Carrera Administrativa con sus fallos, sobre todo en la etapa inicial de vigencia de dicho texto legal. Mucho dejó que desear la mencionada ley en el ámbito de la lucha contra la corrupción, pues hechos de esa índole siguieron ocurriendo sin que los principios relativos a la ética y moralidad en ejercicio de la función pública en ella contenidos pudieran inculcarse de manera eficaz¹²².

5. LEY DEL ESTATUTO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA¹²³

En primer término, hay que advertir que se dictó a través de una Ley Habilitante y por ello se planteó su inconstitucionalidad. Sobre este particular BREWER-CARÍAS ha blandido tal argumento sobre los siguientes criterios¹²⁴, que también válidos respecto a otras leyes que se han dictado por vía habilitante:

Indelegabilidad de leyes que limiten o restrinjan derechos individuales por violación al principio de reserva legal. Usurpación de funciones en los casos en que el presidente dictó leyes en los casos en que traspasó los límites materiales impuestos por la Ley Habilitante. Usurpación de funciones en aquellos casos en que omitió la Exposición de Motivos. Usurpación de funciones por no haber informado –en todos los casos fue así–

¹²² ORLANDO S., Freddy: *Contribución al estudio de la legislación venezolana dirigida a sancionar los hechos de corrupción*. UCAB. Tesis doctoral (tutor: M. RACHADELL). Caracas, 2009, p. 384.

¹²³ *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 5557 extraordinario, de 31-11-01.

¹²⁴ BREWER-CARÍAS, Allan R.: «Apreciación general sobre los vicios de inconstitucionalidad que afectan los decretos leyes habilitados». En: *Ley Habilitante del 31-12-2000 y sus decretos leyes*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2002, pp. 89 y ss.

por los menos diez días antes de la publicación en la *Gaceta Oficial* a la Comisión Especial que debía designar la Asamblea Nacional. Violación del principio de participación ciudadana.

Con relación a su denominación y extensión, RONDÓN DE SANSÓ¹²⁵ hizo una serie de observaciones que aun conservan validez respecto a la Ley ahora vigente.

En primer término, que estatuto y ley son prácticamente sinónimos, y, en segundo lugar, su observación más grave, es el error que genera su denominación, pues su extensión se limita a las relaciones entre la Administración Pública Nacional y sus funcionarios y, además, añadió, no contenía una modificación profunda respecto a la Ley de Carrera Administrativa al abarcar derechos, deberes, incompatibilidades, prohibiciones, acciones, sistema de administración de personal y régimen jurisdiccional.

Luego, no es un auténtico estatuto de los funcionarios públicos pues ni abarca a todos y se extiende más allá de lo que debe ser un estatuto, funcional.

Por lo que se refiere al ámbito ético, contenía, en su artículo 2, un elenco de deberes que en lo sustancial no difería de los previstos en la Ley de Carrera Administrativa.

A raíz de su entrada en vigencia suscitó una serie de reacciones porque desconocía derechos reconocidos a los funcionarios públicos y acentuaba la preeminencia del Ejecutivo, lo que determinó que la FEDE-UNEP elaborara un proyecto de reforma que fue sometido a la consideración de la Asamblea Nacional¹²⁶, que a la postre promulgó un nuevo estatuto ahora como Ley formal¹²⁷.

¹²⁵ RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard: «Comentarios a Ley sobre el Estatuto de la Función Pública». En: *Ley Habilitante del 31-12-2000 y sus decretos leyes*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2002, pp. 115 y 116.

¹²⁶ Cfr. DE PEDRO FERNÁNDEZ, ANTONIO: *Comentarios a la Ley del Estatuto de la Función Pública. Especial referencia a la Constitución vigente y a normativas legales anteriores que regularon el empleo público*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, 2002, p. 21.

¹²⁷ Vid. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 37 522, de 06-09-02.

En la misma no consta Exposición de Motivos, como sí ocurrió con el decreto. Se suprimieron los objetivos del artículo 2 y se reproduce el conjunto de deberes, con leves modificaciones, en sus artículos 33 y 34. Por tanto, puede decirse que el marco deontológico de la Ley de Carrera Administrativa de 1975 se mantiene casi inalterable. Su contenido se puede leer en el Anexo 5.

6. LEY CONTRA LA CORRUPCIÓN

Según su artículo 1¹²⁸, los sujetos a ella sometidos deben cumplir con los principios y fines contenidos en sus normas. Dichos principios son¹²⁹:

¹²⁸ «La presente Ley tiene por objeto el establecimiento de normas que rijan la conducta que deben asumir las personas sujetas a la misma, a los fines de salvaguardar el patrimonio público, garantizar el manejo adecuado y transparente de los recursos públicos, con fundamento en los principios de honestidad, transparencia, participación, eficiencia, eficacia, legalidad, rendición de cuentas y responsabilidad consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la tipificación de los delitos contra la cosa pública y las sanciones que deberán aplicarse a quienes infrinjan estas disposiciones y cuyos actos, hechos u omisiones causen daño al patrimonio público».

¹²⁹ El proyecto de reforma antes mencionado, agrega el de probidad administrativa en su artículo 1, y destina todo un capítulo, el II, a los principios destinados a prevenir la corrupción y salvaguardar el patrimonio público: reitera los principios del artículo 1, en el artículo 6, a fin de que los bienes y el gasto de los recursos se hagan según lo dispone la Constitución, leyes y reglamentos; carácter público de la información (artículo 7); deber de informar (artículo 8); derecho a la información (artículo 9); consulta pública legal (artículo 10); participación en la ejecución presupuestaria (artículo 11); imparcialidad de los funcionarios (artículos 12 y 13); sueldos y salarios suficientes (artículo 14); simplicidad de los procedimientos (artículo 15); racionalidad y eficiencia en la administración de bienes y recursos (artículo 16); rendición de cuentas por viáticos, pasajes y otros gastos (artículo 17); uso legal de los recursos públicos (artículo 18); motivación de las decisiones y proporcionalidad (artículo 19); rendición de cuentas (artículo 20); responsabilidad (artículo 21); verificación de información ante el Registro Nacional de Contratistas (artículo 22); y cumplimiento del Código de Conducta de los Funcionarios Públicos (artículo 23). Si bien no todos estos principios son igualmente significativos en el enfoque de este trabajo, no está fuera de lugar traerlos a colación para una mejor y más amplia visión del panorama legislativo nacional.

i. Honestidad: el Código de Ética de los servidores públicos de la Administración Pública Federal de México, antes citado, define la integridad del funcionario con la obligación de atender siempre a la verdad, lo que «fomentará la credibilidad de la sociedad en las instituciones y contribuirá a generar una cultura de confianza y de apego a la verdad»¹³⁰.

Según HERNÁNDEZ-MENDIBLE, este principio debe tener prioridad, aun siendo interdependientes —el autor se refiere al Código de Conducta de los Servidores Públicos, pero es aplicable su observación—, pues impone actuar siempre en función del interés público¹³¹.

ii. Transparencia: «El servidor público debe permitir y garantizar el acceso a la información gubernamental, sin más límite que el que imponga el interés público y los derechos de privacidad de los particulares establecidos por la ley. La transparencia en el servicio público también implica que el servidor público haga un uso responsable y claro de los recursos públicos, eliminando cualquier discrecionalidad indebida en su aplicación»¹³².

Este principio inspira lo dispuesto en la Ley orgánica de emolumentos, pensiones y jubilaciones de los altos funcionarios y altas funcionarias del Poder Público en su artículo 24¹³³ que obliga a informar sobre sus emolumentos,

¹³⁰ GONZÁLEZ PÉREZ: ob. cit., pp. 35 y 36.

¹³¹ HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor Rafael: «El Estado de Derecho y los controles institucionales en la lucha contra la Corrupción». En: *El control y la responsabilidad en la Administración Pública*. Editorial Jurídica Venezolana-CAJO. A. CANÓNICO, coord. Caracas, 2012, p. 110.

¹³² Ídem.

¹³³ «La información sobre los emolumentos, pensiones, jubilaciones y beneficios sociales correspondientes a los cargos de altos funcionarios, altas funcionarias, personal de alto nivel y de dirección del Poder Público y de elección popular es de naturaleza pública, salvo las excepciones que por razones de seguridad y defensa de la Nación expresamente establezcan los reglamentos de la presente Ley. En la memoria y cuenta de cada órgano y ente del Estado se deberá incorporar anualmente la información correspondiente a los montos de los emolumentos, jubilaciones, pensiones y beneficios sociales asignados a cada uno de los cargos de sus altos funcionarios, altas funcionarias, personal de alto nivel y de dirección».

pensiones, jubilaciones y beneficios sociales, por lo que es un caso que demuestra la subordinación del derecho a la privacidad al interés público del conocimiento sobre los ingresos de los funcionarios, que también se pone de relieve en la declaración jurada de bienes, cuya omisión o incorrección tiene un amplio espectro sancionatorio en nuestro orden legislativo.

Como expresa HERNÁNDEZ-MENDIBLE, «exige de todo funcionario público la ejecución diáfana de los actos de servicio y el respeto del derecho de toda persona a conocer la verdad, sin omitirla, ni falsearla, en observancia de las garantías establecidas en el artículo 143 de la Constitución»¹³⁴.

iii. Participación: conforme la Constitución de 1999, uno de los atributos del gobierno nacional y de las demás entidades políticas, es su condición participativa, que puede ser entendida de distintas maneras.

De acuerdo con su Exposición de Motivos, la democracia que se estatuye es «social y participativa», con lo cual se pretende la sustitución de la democracia representativa por un nuevo engendro cuyos resultados han propiciado la decapitación de la libertad y los valores de la modernidad que hoy en día Venezuela padece. Se trata, entonces, de un deber de contenido político.

iv. Eficiencia: puede asociarse a lo que dispone la Constitución española en su artículo 31.2, referido al gasto público. Su diferencia con la eficacia consiste, en las palabras de Vilardell I Riera:

Una institución actuará eficientemente cuando obtenga el máximo «output» –servicio– de los recursos disponibles, o bien cuando minimice estos recursos dados un nivel de actividad o unos objetivos operativos determinados. Por otro lado, una entidad pública actúa eficazmente cuando consigue los objetivos propuestos. Una actuación eficiente no implica necesariamente eficacia en la consecución de objetivos. De forma inversa, se puede dar el caso de que una institución del sector público

¹³⁴ HERNÁNDEZ-MENDIBLE: ob. cit., p. 95.

cumpla con los objetivos fijados –actuación eficaz– pero no minimice sus costes –actuación ineficiente–¹³⁵.

v. Eficacia: según NEVADO-BATALLA MORENO, «barema» la legitimidad de la acción pública, máxime cuando justifica la capacidad de autotutela de la Administración, «además de ser un componente explicativo de la mayor o menor competitividad de un país por cuanto la eficacia y correlativamente, la eficiencia debe ser medida a la luz de los resultados del servicio prestado»¹³⁶. SÁCHICA la asocia a la celeridad y a la eficiencia: «la autoridad, en razón del respeto para con los administrados y para mostrarse eficiente, no puede retardar, entorpecer o abstenerse de actuar, ante las peticiones de aquellos, debiendo acelerar su resolución, superando obstáculos de forma, obrando de oficio, si es el caso, a fin de determinar oportunamente el procedimiento»¹³⁷.

En Venezuela, HERNÁNDEZ-MENDIBLE la define diciendo que «entraña el deber de todo funcionario público de dar cumplimiento óptimo y en el menor tiempo posible a los objetivos y metas fijados en las normas, planes y compromisos de gestión, bajo la orientación de políticas y estrategias establecidas por los órganos del Poder Público Nacional»¹³⁸.

vi. Legalidad: un atributo del Estado de Derecho es la sujeción del poder al Derecho, lo que significa que las atribuciones del poder público están expresamente regladas por el ordenamiento jurídico: «Esta Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen» (artículo 137 de la Constitución). SÁCHICA define así al Estado de Derecho:

¹³⁵ Citado en NEVADO-BATALLA MORENO, Pedro T.: «Análisis jurídico del principio de eficacia en la actuación pública», en el marco del curso El control externo de las Administraciones Públicas IV: evaluación de políticas. Cámara de Cuentas de Canarias-Universidad de Verano de Maspalomas. 2006, p. 3. www.acuentas-canarias.org/Maspalomas2006/PonenciaPNevado.pdf.

¹³⁶ *Ibíd.*, p. 1.

¹³⁷ SÁCHICA, Luis Carlos: *Principios constitucionales y legales de la Administración del Estado*. Editorial Temis. Bogotá, 1989, p. 49.

¹³⁸ HERNÁNDEZ-MENDIBLE: *ob. cit.*, p. 94.

En el Estado de Derecho todas las actuaciones del poder público y, obviamente, de la administración, deben sujetarse a la ley. Este principio significa, pues, la racionalización del ejercicio del poder público, despojándolo de todo factor subjetivo y discrecional, a fin de establecer en la comunidad un clima de perfecta seguridad jurídica ya que, de antemano, están predeterminadas todas las formas de actuación del Estado frente a los gobernados, a la vez que estos pueden calcular y prever las consecuencias jurídicas de su comportamiento externo¹³⁹.

vii. Rendición de cuentas: este término equivale a la traducción más cercana a *accountability* que, aunque, a juicio de HERNÁNDEZ BAQUEIRO, es insuficiente pues en inglés significa lealtad, responsabilidad, deber, y similares¹⁴⁰. Así, para BRODEUR, citado por el autor en cuestión, puede tener un sentido formal, es decir, responsabilidad como vínculo entre el autor y su obra con independencia de su calificación moral¹⁴¹; pero también puede ser concebida como un factor de punibilidad: «los medios que hacen posible para un público el llamar a rendir cuentas a una autoridad o agente». Otro modo de entenderla es como un conjunto de herramientas normativamente organizado relacionado con las acciones que mejoren el desempeño de los funcionarios públicos, sin necesidad de que tales mecanismos sean muy complejos y obstaculicen el desarrollo de las actividad del Estado. Con especial referencia a las organizaciones privadas, pero con ideas trasladables a la Administración Pública, HERNÁNDEZ BAQUEIRO invoca que debe conducirse la figura en términos prudenciales según los campos de trabajo, el legado histórico y así pueda «reforzar» el papel de la responsabilidad ética de los actores¹⁴².

¹³⁹ SÁCHICA: ob. cit., p. 5.

¹⁴⁰ HERNÁNDEZ BAQUEIRO, Alberto: «Hacia un concepto ético de “rendición de cuentas” en las organizaciones civiles». En: *En-claves del Pensamiento*. Vol. 3, N.º 5. Tecnológico de Monterrey. México D. F., 2009, p. 54.

¹⁴¹ Ídem.

¹⁴² *Ibíd.*, p. 56.

Es interesante tener en consideración que la rendición de cuentas alcanzó en Ecuador rango constitucional en el artículo 208 de la Carta Política y ha sido desarrollada en el nivel subconstitucional, especialmente en la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, cuyo artículo 9 la define como un «proceso participativo, periódico, oportuno, claro y veraz, con información precisa, suficiente y con lenguaje asequible», y concluye: «La rendición de cuentas se realizará al menos una vez al año y su convocatoria será amplia, a todos los sectores de la sociedad relacionados y debidamente publicitada».

viii. Responsabilidad: la Constitución de 1999 consagra en su artículo 6, la responsabilidad como un atributo del gobierno nacional, y en su artículo 139 prevé expresamente la responsabilidad individual por desviación de poder o violación de la Constitución o la ley, y en el siguiente, la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños en los bienes y derechos que acarree el funcionamiento de la Administración Pública.

Por su parte, SÁCHICA basa este principio en la delegación del poder recibido por el funcionario, lo que implica tanto la sujeción del órgano a la norma que lo creó y otorgó competencia, como responsabilidad por «desbordamiento, desviaciones, usurpaciones y omisiones y todo lo que haga irregular o indebido el ejercicio de sus competencias invalidándolas, afectándolas de nulidad»¹⁴³.

La responsabilidad no solo puede ser entendida como la carga de responder por el extravío de sus deberes en que incurra el funcionario, sino también como el esfuerzo a que está obligado para cumplir de la mejor manera posible con su cometido¹⁴⁴, exigencia que es más general y abstracta que la eficacia y la eficiencia, aunque muy cercana a la honestidad.

¹⁴³ SÁCHICA: ob. cit., pp. 8 y 9.

¹⁴⁴ El Código de Ética para la Función Pública argentino promulgado mediante Decreto N.º 41, de 27-01-99, pautaba en su artículo 13 que «el funcionario público debe hacer un esfuerzo honesto para cumplir con sus deberes». Vid. CAPUTI, María Claudia: *La ética pública*. Depalma. Buenos Aires, 2000, p. 190 anexo.

Y los fines de su actuación son: salvaguardar el patrimonio público y garantizar el manejo adecuado y transparente de los recursos públicos.

Como se desprende claramente de su cláusula principista, le adjudica al deber funcional un carácter eminentemente patrimonialista, que se subraya en su parte *in fine*, cuando se dice que se aplican los tipos y penas previstos en la misma, a aquellos actos, acciones u omisiones que «causen un daño al patrimonio público».

Esta condición patrimonialista del deber funcional asociada a la punibilidad de su conducta no se compadece con varias de las definiciones típicas que la misma ley contiene, ni tampoco con la visión doctrinaria que no limita el injusto contra la Administración Pública al daño patrimonial, vale decir, económico.

Mas lo cierto es que la corrupción, como vimos al principio, está irremisiblemente asociada a la desviación de la norma que rige el buen desempeño de la función pública, que no es otro que el cumplimiento de los deberes que la gobiernan, que no se limitan hoy en día a unos cuantos de contenido político (lealtad al Estado) o técnico (eficacia, efectividad, por ejemplo), sino que trascienden al buen desempeño del servicio público, lo que apareja una constelación de deberes de contenido ético-político que han venido transformando la regulación jurídica, tanto de la Administración Pública, como la definición y sustentación de las figuras punitivas que sancionan la desviación del deber funcional.

Con un enfoque más amplio y asociándola a la rendición de cuentas, HERNÁNDEZ-MEDIBLE define la responsabilidad como la «disposición y diligencia en el ejercicio de las competencias, funciones y tareas encomendadas, tomar la iniciativa de ofrecerse a realizarlas, así como la permanente disposición a rendir cuentas y a asumir las consecuencias de la conducta, sin exigencias de ninguna naturaleza, cuando se requiera o juzgue obligatorio»¹⁴⁵.

¹⁴⁵ HERNÁNDEZ-MENDIBLE: ob. cit., p. 95.

Vistos ya los textos legales que consagran de uno u otro modo, un marco deontológico a la Administración Pública, corresponde ahora examinar, aunque a título descriptivo, los instrumentos legales cuyo campo de regulación es explícita y únicamente la actividad del funcionario en su dimensión moral. Ya no se trata de mandatos abstractos al Estado como Administración Pública, sino específicamente a sus agentes: los funcionarios públicos.

7. CÓDIGOS DE ÉTICA

7.1. Código de Ética del Funcionario Público

La Contraloría General de la República mediante Resolución dictó el Código de Ética del Funcionario Público¹⁴⁶ que, lamentablemente, no alcanzó el nivel de ley formal, por no haber emanado del Congreso de la República, ni por su sucesora, la Asamblea Nacional. En la motivación del mismo, se lee:

El Contralor General de la República, en el marco de las actividades correspondientes a la celebración del quincuagésimo octavo aniversario de la Contraloría General de la República; inspirado en la visión del organismo de: consolidarse como fuerza y referencia moral de la República e instrumento eficaz de la sociedad venezolana, en el ejercicio de su derecho a controlar la Administración Pública, contribuyendo efectivamente a la revitalización y reordenamiento del Poder Público, así como al fortalecimiento del Estado de Derecho; inspirado en el fin primordial de la existencia del Organismo Contralor que es el de velar por la correcta administración del patrimonio público y luchar contra la corrupción y por la eficiencia en la función pública, objetivos esenciales de la democracia y; en cumplimiento de lo acordado en la Conferencia Internacional sobre «Los problemas de fraude en los gobiernos» titulada «Democracia contra la corrupción» que se celebró en Caracas entre el 13 y 14 de junio de 1996, resuelve dictar el siguiente «Código de Ética para el Funcionario Público.

¹⁴⁶ *Vid. Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 36 268, de 13-08-97.

Del mencionado Código, se extrae la exigencia de los siguientes principios de actuación: Preeminencia del interés público estatal. Legalidad. Eficacia y eficiencia. Superación personal. Independencia. Objetividad e imparcialidad. Transparencia. Denuncia obligatoria. Trato respetuoso. Templanza: no abuso del poder.

7.2. *Código de Conducta de los Servidores Públicos*¹⁴⁷

El artículo 3 establecía los valores éticos que debían regir la función pública, con prevalencia de: a. la honestidad, b. la equidad, c. el decoro, d. la lealtad, e. la vocación de servicio¹⁴⁸, f. la disciplina¹⁴⁹, g. la eficacia, h. la responsabilidad, i la puntualidad, j. la transparencia y k. la pulcritud¹⁵⁰.

Un rasgo importante de este instrumento legal es que establece los criterios para determinar cada uno de estos valores.

Si bien el ámbito de la administración de justicia, en este trabajo lo he mantenido al margen de su objeto, considero que excepcionalmente, para alcanzar un horizonte más amplio contribuye a develar los principios éticos de la gestión pública. El marco deontológico de los jueces, guarda cercanía con la Administración Pública.

¹⁴⁷ Instructivo N.º 1117, de 17-06-98, *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 36 496, de 15-07-98.

¹⁴⁸ «... implica que los funcionarios públicos están al servicio de las personas y en su actuación darán preferencia a los requerimientos de la población y a la satisfacción de sus necesidades, con exclusión de conductas, motivaciones e intereses distintos de aquellos del ente para el cual prestan sus servicios», HERNÁNDEZ-MENDIBLE: ob. cit., p. 95.

¹⁴⁹ Según HERNÁNDEZ-MENDIBLE, implica observar y darle estricto cumplimiento al ordenamiento jurídico (ídem).

¹⁵⁰ «La pulcritud entraña la adecuada presentación de los bienes públicos, la preocupación por el ambiente físico de trabajo y, en todo caso, el no contribuir a aumentar su deterioro, por desidia. Asimismo, implica la apropiada presentación personal de los servidores públicos durante el ejercicio de sus funciones», *ibíd.*, p. 119.

7.3. *Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana*¹⁵¹

Establece un conjunto de principios, valores y deberes del juez —que ocupan prácticamente el 30 % de las disposiciones que lo componen¹⁵²—. De hecho, el objeto que le fija su artículo 1 es el establecimiento de los «principios éticos que guían la conducta de los jueces y las juezas de la República».

Lamentablemente, de su lectura se desprende una redundancia de conceptos que lindan con la exuberancia idiomática, defecto que ha sido una marca distintiva de casi todo el proceso legislativo que se ha venido desarrollando a partir de 1999, pues la misma Constitución aprobada ese año es prueba palpable de ello, por lo que los atropellos a la síntesis, la claridad y sistematicidad del lenguaje jurídico han sido muy frecuentes y recurrentes. Pero no se detienen allí las observaciones que se puedan formular.

El articulado de la Ley califica como principios éticos las reglas de conducta procesal, lo cual en sí mismo no lo considero tachable, pero la elevación de principios procesales y constitucionales es de suyo materia de reflexiones que no es el caso acometer.

Tratando de superar las dificultades que la exuberancia terminológica de la Ley presenta, se puede ofrecer el siguiente cuadro, sin entrar en mayores valoraciones, y con un propósito básicamente descriptivo:

¹⁵¹ *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 39 236, de 06-08-09, reformado según *Gaceta Oficial* N.º 39 493, de 23-08-10. Con la misma quedan sin efecto la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura (*Gaceta Oficial* N.º 36 534, de 08-09-98) y el Reglamento de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial (*Gaceta Oficial* N.º 38 317, de 18-11-05), y parcialmente derogadas la Ley de Carrera Judicial (*Gaceta Oficial* N.º 5262 extraordinario, de 11-09-98) y Ley Orgánica del Poder Judicial (*Gaceta Oficial* N.º 5262 extraordinario, de 11-09-98).

¹⁵² Concretamente: 27 artículos de 89, sin contar disposiciones transitorias y disposición derogatoria.

Principios personales: formación y actualización profesional como derecho-deber y dedicación exclusiva a la función judicial.

Principios atinentes a la actividad decisoria: independencia, autonomía, interpretación progresiva de los derechos humanos, legitimidad –sujeción razonable a la constitución y leyes en fiel reflejo de la verdad y la justicia, incluyendo las argumentaciones e interpretaciones– y congruencia de la sentencia.

Principios atinentes a la actividad procesal: respeto a los derechos de las partes a fin de garantizar el fin del proceso: realización de la justicia; respeto al debido proceso; respeto a la tutela judicial efectiva, incluyendo los derechos colectivos o difusos; rendimiento satisfactorio: idoneidad, excelencia, eficacia y eficiencia; discreción respecto a los asuntos sometidos a su conocimiento; uso adecuado e inteligible del idioma.

Principios atinentes a la relación con las partes, auxiliares, personas a su cargo y público en general: dignidad, respeto, cortesía y tolerancia.

Principios atinentes a la relación con el Poder Público: imparcialidad y reserva: no emitir juicios de valor sobre decisiones del Poder Judicial, salvo las contenidas en las sentencias, ni emitir opiniones que comprometan su sujeción a la Constitución y demás leyes de la República.

Principios políticos de relación con la sociedad: «Compromiso permanente e irrenunciable» con la sociedad democrática, participativa, multiétnica, participativa y protagónica.

Capítulo III

Algunas reflexiones

1. A MODO DE PREÁMBULO

Previamente quiero subrayar que el presente capítulo, como su título lo anuncia, solo presenta algunas ideas, no del todo integradas ni desarrolladas, sobre el problema de la ineficacia del marco axiológico ante el fenómeno de la corrupción administrativa.

Estas consideraciones si bien sobrepasan del límite interno del trabajo, son, sin embargo, complementarias, por lo que con cierto atrevimiento, las expongo con una aspiración de incentivar otros procesos reflexivos y analíticos que con mayor enjundia y competencia contribuyan a la mejor comprensión de nuestra sociedad y sus problemas, y propendan a alternativas de solución que orienten su desarrollo hacia niveles y espacios de convivencia cívica, pues, ciertamente, la corrupción es un elemento que perturba la convivencia cívica al implantar en el tejido social nódulos perversos que obstruyen o dificultan el flujo de las relaciones y las interacciones en perjuicio del logro de los fines sociales e individuales de realización de los planes de vida institucional e individual que deben articularse –sin renegar la presencia de contradicciones posibles entre unos y otros– en un equilibrio de moralidad, felicidad y progreso en el ámbito de la *polis*.

Entro en materia.

2. RESEÑA

Hasta el momento, he indicado, en primer lugar, las normas constitucionales, fundamentalmente las recogidas en el artículo 141 de la Carta

Magna, que consagran el marco axiológico de la Administración Pública y, a continuación, los textos internacionales que lo amplían o reafirman, especialmente si se considera la disposición del artículo 23 *eiusdem*, según la cual los tratados, pactos y convenios suscritos y ratificados por la República, «tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno». Por tanto, se integran al marco axiológico de la Administración Pública venezolana.

La contrastación entre ese marco y la realidad venezolana de la corrupción administrativa genera estupefacción por su falta de efecto sobre el desempeño de la gestión pública, caracterizada por una marcada desviación de sus fines de servicio y ausencia impúdica de los controles previstos por el ordenamiento jurídico¹⁵³, pues a diferencia de otros comportamientos delictivos, el sello distintivo del injusto de muchos de los hechos que constituyen la corrupción administrativa se asocian a razones sustancialmente éticas que determinan el sentido de las interacciones sancionadas, más que un contenido en sí mismo desvalioso por su significación respecto a los valores que encarnan los derechos fundamentales, como sucede con el homicidio, por ejemplo¹⁵⁴. Valores como la honestidad y la eficiencia se tensionan en un eje axiológico que determina el sentido de las distintas interacciones que tejen el contenido de la actividad administrativa del Estado.

¹⁵³ Lo más escandaloso no es lo que acabo de mencionar, sino que la regulación jurídica tiene una acentuada inspiración y significación ética, mucho más marcada que en otros textos constitucionales que precedieron al vigente, y ha sido precisamente bajo su vigencia que la corrupción ha alcanzado una enorme intensidad, lo que parece confirmar el uso estrictamente retórico –en cuanto juego fatuo y deslegitimador de la Ley–, de la ética pública en la esfera en que precisamente alcanza o debe alcanzar la más alta cota de determinación conceptual y práctica.

¹⁵⁴ Hay delitos que en sí mismos violentan derechos fundamentales, tal es el caso de los delitos contra la vida o la intimidad. En ellos, hay un contenido ético reprochable en sí mismo. En otros, es el sentido que aportan ciertos valores-principios los que codeterminan el injusto material de los mismos. Es el caso, no de todos, pero sí de la mayoría de los delitos que hemos denominado de corrupción administrativa.

En efecto, en Venezuela es escandalosa la impunidad ante la corrupción administrativa, muy a pesar de un conjunto normativo principista y sancionatorio —no solo en el orden jurídico penal propiamente dicho—, y para ello baste con algunas noticias recientes al respecto.

En diciembre de 2012, el informe de Transparencia Internacional ubicaba a nuestro país entre los que son percibidos con mayor índice de corrupción en el continente¹⁵⁵. Y de acuerdo con el informe de la Fiscal General de la República correspondiente al año 2012, ingresaron 2883 casos de «corrupción», que representaron el 1,33 % de los casos conocidos por el Ministerio Público, pero las imputaciones fueron 2313.

El siguiente cuadro, extraído del mencionado informe, es demostrativo de la actividad que en materia de delitos de corrupción revela ese órgano del Estado:

Aperturas de juicio a las que asistieron los fiscales del Ministerio Público 2397.

Procedimientos por aprehensiones flagrantes 835.

Solicitudes de prohibición de salida de país 498.

¹⁵⁵ *El Universal*, del 06-12-12: Berlín. «Venezuela y Paraguay siguen siendo percibidos como los países más corruptos de América Latina, mientras Chile y Uruguay se mantienen como los líderes en transparencia, según un informe publicado por la ONG alemana Transparencia Internacional (TI). La edición de 2012 del ya tradicional Índice de Percepción de la Corrupción (CPI) de TI ofrece un *ranking* regional con pocas variaciones con respecto a los informes de los últimos dos años, pero con una advertencia, señaló Efe. “La región salió bien de la crisis mundial. Su modelo económico da buenos resultados macroeconómicos, pero no se traduce en una mejora de la calidad de vida de los ciudadanos. América Latina es la región más violenta, donde mayor es la desigualdad”, aseguró el director para las Américas de TI, Alejandro Salas. A su juicio, esto es una “llamada de atención” para los países de la zona, por lo que propuso más “liderazgo” de políticos y empresarios y una mayor concienciación a nivel ciudadano de que “la democracia no son solo las elecciones”, en el que aprobaron solo tres» (<http://www.eluniversal.com/internacional/121206/venezuela-es-lider-en-materia-de-corrupcion-en-latinoamerica>).

Solicitudes de órdenes de allanamiento 492.

Audiencias preliminares realizadas 434.

Juicios realizados 312.

Solicitudes de órdenes de aprehensión 295.

Solicitudes de prohibición de enajenar y gravar bienes 136 0,58.

Audiencias conforme al artículo 313 del Código Orgánico Procesal Penal 22.

Lo cierto es que si se compara el número de casos con el número de imputaciones (2 313) y el número de juicios realizados (312), se está ante apenas el 13,48 %, de acuerdo con la fuente oficial, lo que revela la escasa capacidad de respuesta del Estado ante sus propias averiguaciones.

Es de destacarse también que el índice de reparación al Estado se centra, según el mismo informe, en apenas un caso:

Es de destacar que el Ministerio Público, logró que se resarcieran daños al patrimonio público nacional, por un monto de un millón seiscientos treinta y tres mil cuarenta y ocho bolívares con nueve céntimos (Bs. 1 633 048,09), mediante sentencia condenatoria obtenida en la demanda, correspondiente a acción civil derivada de delito contra el exdirector de Fundación de la Vivienda y Fomento del estado Lara (FUNDALARA).

Sin necesidad de elaborar un análisis exhaustivo del mencionado informe, se revela que el sistema de la Administración Pública «tolera» las disfunciones del sistema, no obstante contar con abundantes elementos normativos y éticos¹⁵⁶.

¹⁵⁶ Obviamente tomo como presupuesto que la diferencia entre el número de imputaciones y el número de juicios realizados que dichas imputaciones versaron sobre hechos que debieron ser sometidos a juicio y, en segundo término, que la diferencia indica debilidad institucional y no al respeto al debido proceso, por ejemplo. Es indudable que en un fenómeno como el de la corrupción, la percepción social e individual es de obligada presencia en el análisis, pues es un mundo delictivo que

Esta situación puede conducir a diversas explicaciones de orden político, social, moral, criminológico e incluso legal, que van desde enfoques descriptivos que restringen su alcance a una realidad que atraviesa las distintas dimensiones de la interacción administrativa, hasta propuestas explicativas basadas en causas más específicas conforme encuadres teóricos de carácter criminológico o ético. Sus soluciones irían dentro del mismo contexto, es decir, correctivos según el enfoque teórico explicativo, por lo que compartirán, en sentido inverso, las causas y las soluciones, bajo el supuesto de que se considere que se trata de una realidad susceptible de tener solución.

Para pergeñar un enfoque descriptivo, abordaré algunas ideas desde la perspectiva de la teoría general de los sistemas como un método plausible que permite abrir vías de comprensión, quizás más que de explicación, del fenómeno de la corrupción administrativa desde el horizonte de la falta de irradiación ética en la actividad administrativa.

3. TEORÍA GENERAL DE LOS SISTEMAS

La teoría general de los sistemas más que un *corpus* teórico puede ser considerado como un método útil para indagar acerca de los denominadores comunes que se pueden encontrar entre distintas áreas de saber y de objetos de conocimiento, gracias a lo cual se habilita un lenguaje menos específico y se facilita la apertura de compuertas de comunicación entre parcelas de conocimiento aparentemente distintas e inconexas.

Su surgimiento, aunque tienes claros antecedentes, incluso en el mundo del Derecho, fue facilitado por la excesiva especialización que ha caracterizado el avance científico de los últimos decenios, pues, un tanto paradójicamente,

se particulariza por su opacidad ante las instituciones, salvo en aquellas sociedades que han alcanzado un control definido sobre el mismo, que no es el caso, tristemente, de Venezuela, pues todo sistema totalitario o tendente a ello, se caracteriza por la ausencia de transparencia en la gestión del Estado y en la impunidad para los miembros de la «nomenklatura», lo que facilita e impulsa la corrupción administrativa, para no mencionar sus otras desviaciones.

impulsó la necesidad de elaborar y encontrar conexiones y comunidad de estructuras como condiciones no solamente de una integración y expansión del saber humano, sino también, para facilitar la aplicación del saber en distintos campos, y así ampliar el desarrollo y despliegue de la tecnología. Si bien su origen se asocia a la biología y se ha venido aplicando con mayor énfasis en las ciencias de la gerencia, nada obsta para que se extienda también al mundo del Derecho, por distintas razones.

Una de ellas es que la noción de sistema, aunque no con la misma conformación teórica, goza de abolengo en la ciencia jurídica. Múltiples son los ejemplos que demuestran que el pensamiento jurídico se ha esforzado por alcanzar y proponer soluciones o teorías sistemáticas —que no por ello sistémicas—; mas, fue en la segunda mitad del siglo pasado, cuando la elaboración conceptual de la teoría general de sistemas empezó a penetrar en la ciencia jurídica, aunque no ha alcanzado un nivel notable de aceptación ni tampoco, hasta donde sepa, un *corpus* teórico y metodológico, menos aún terminológico, de amplio reconocimiento en la comunidad científica, no obstante haya logros individuales de relieve¹⁵⁷.

Según Russo, el sistema es un concepto que permite designar una organización artificial que mejora el poder explicativo de una teoría¹⁵⁸, entendido como un conjunto ordenado de elementos materiales o conceptuales, con modelos abiertos o cerrados, en razón de su apertura o no con el entorno y la influencia que este último ejerza, lo que determina distintas soluciones. Así, por ejemplo, las lagunas tienen distinta solución según se considere el sistema jurídico como abierto o como cerrado. Si es lo primero, o se niega la laguna o se llena mediante interpretación. Si es lo segundo, se pueden colmar por elementos de entorno¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Las reconocidas obras de Carlos GÓMEZ-JARA DIEZ en materia penal económica son una evidencia palpable de la trascendencia que en la dogmática penal está adquiriendo la teoría general de los sistemas, sin embargo, no goza aún de una acogida en otros sectores del Derecho Penal.

¹⁵⁸ Russo, Eduardo Ángel: *Teoría general del Derecho*. La Ley. Buenos Aires, 2003, p. 212.

¹⁵⁹ *Ibíd.*, pp. 217 y 218.

En nuestra doctrina, el enfoque sistémico ha tenido exponentes.

GARCÍA-PELAYO reseña la teoría general de sistemas y define sus principales componentes. Su definición de sistema es importante porque orienta en torno a su posible aplicación en el mundo jurídico: un conjunto delimitado de componentes dotados de ciertas características que se relacionan entre sí, de modo directo o indirecto, con unas ciertas funciones definidas e implicados en el resultado del conjunto del sistema, al menos en su mantenimiento. Y subraya: «la teoría de los sistemas se ocupa más de estudiar la red de relaciones que los componentes a los que reduce a sus propiedades funcionales, es decir, a su aportación positiva o negativa para la operatividad, mantenimiento y reproducción del sistema»¹⁶⁰.

Otro autor que en Venezuela ha invocado la teoría en cuestión, es ÁLVAREZ para quien la teoría general de los sistemas aporta un método que permite, al abarcar tanto la globalidad como la importancia en particular de los elementos de cada conjunto. Aplicado al ámbito del derecho constitucional, relaciona las normas jurídicas con las estructuras políticas, para lo cual aborda ciertas definiciones básicas:

Objetivos del sistema: entendidos en un todo y como las formas de actuación en su integridad. Ambiente del sistema: relación con otros sistemas (jurídico, político, social) y las restricciones que impone. Recursos. Componentes e interacciones entre los elementos. Administración del sistema¹⁶¹.

Este recurso metodológico, aplicado por el autor citado, al ámbito del derecho constitucional y las instituciones políticas, puede ser empleado en otros dominios conceptuales, incluso aun comprendiendo agentes operativos respecto de los cuales el concepto opere como un signo y no como estricta y limitada definición, y posiblemente introduciendo algunas otras

¹⁶⁰ Cfr. GARCÍA-PELAYO, Manuel: *Obras completas*. T. III. CEPIC. Madrid, 2001, pp. 2757 y 2758.

¹⁶¹ ÁLVAREZ, Tulio: *Instituciones políticas y Derecho Constitucional*. T. I. Ediciones Liber. Caracas, 2008, p. 15.

modificaciones, pues la teoría permite su adaptación a las peculiaridades no solo del objetivo de la investigación a la que se acople, sino también a las condiciones o propiedades del objeto de conocimiento.

En general, puede decirse que la teoría general de los sistemas es una concepción básicamente metodológica –que entraña una epistemología–, para vincular realidades complejas que de otro modo permanecen aisladas unas de otras y así propiciar explicaciones.

La estrategia metodológica se aplica mediante la constitución de un complejo (conceptual en el presente caso), con distintos componentes: fin, elementos, reglas, funciones y el entorno.

En términos generales, se obtiene el esquema que sigue: fin, que puede ser explícito, y que en el caso de la Administración Pública será aquel o aquellos expresamente determinados por su cuerpo normativo, en tanto que el implícito puede ser derivado de dicho cuerpo. Si fuese exógeno, puede haber distorsiones.

Los elementos de su estructura pueden ser normativos (jurídicos o éticos), reglas y orgánicos (operativos del sistema), pero en cuanto su condición de fluidez dentro del sistema, pueden ser permanentes o transitorios.

Las reglas regulan la interacción sistémica y también tienen por misión, su razón de ser, la organización y finalidad del sistema, además de «autorizar» la incorporación o no de elementos al sistema y asimismo jerarquizarlos y dotarlos de significado.

Las funciones determinan las actividades que materializan los conceptos, si de sistema conceptual se trata. Son, por así decirlo, fines intermedios.

El entorno no es por sí elemento del sistema, pero sí es coadyuvante de su identidad y desarrollo, pues cada sistema se puede definir en orden a la relación con su entorno, y a su vez este, en el caso de los sistemas abiertos, se define por el sistema.

En conclusión, puede decirse que el sistema que conviene al objeto de esta investigación no es puramente conceptual ni puramente material, sino que trata de enlazar elementos de distinto orden a los fines de alcanzar un mayor alcance explicativo y operativo, tarea que, por supuesto, no es el objeto esencial de este trabajo.

4. TEORÍA GENERAL DE LOS SISTEMAS Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Explícitamente considerada, la Administración Pública persigue un fin general no definido en sí mismo: servir a los ciudadanos (artículo 141), fin genérico que se despliega en el tejido de las interacciones entre el Estado y el ciudadano, de las cuales la Carta Magna destaca: derecho a la información, acceso a registros y archivos, y prohibición de censura (artículo 143).

Por tanto, es preciso recurrir a instrumentos en particular para determinar los fines que orientan las respectivas interacciones que ocurran en específicos ámbitos de actividad.

En cuanto sus elementos, el sistema se compone por sus normas reguladoras y sus órganos de interacción.

Las primeras se proyectan sobre los preceptos con contenido propiamente jurídico como ético jurídico. Las de contenido jurídico son en puridad las distintas reglas que ordenan o jerarquizan el conjunto sin primordial relevancia ética. Por ejemplo, las reglas sobre términos, procedimientos, formalidades. En tanto que las normas con contenido ético-jurídico tienen un sentido axiológico que les proporciona un significado explicativo y comprensivo. Comprenden las propiamente éticas que se corresponden con los principios, acogidos en el texto del artículo 141 varias veces mencionado (honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad), generadores de relaciones de deber que dotan de significado y comprensión a las interacciones que enmarcan.

Así, por ejemplo, la norma prohibitiva de la ordenación de pagos por bienes, obras o servicios no suministrados, realizados o ejecutados (artículo 91,7 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional del Control Fiscal) puede corresponder al principio honestidad como su fundamento significativo y explicativo¹⁶².

Los elementos orgánicos son referentes de las normas y reglas constitutivas de la actividad orgánica y de flujo del sistema. Las primeras están relativamente aisladas y corresponden a cada órgano; en tanto que por flujo entiendo las interacciones entre los elementos, intra y extrasistémicos. En el primer caso, están los cargos (actos) puramente operativos, mientras que en los segundo los cargos (actos) que atañen a autorización o aprobación, por ejemplo¹⁶³.

Las funciones corresponden a actividades de intermediación para la consecución de fines más generales, para lo cual es necesario determinar el ámbito de interacción de que se trate.

Como se ve, las normas ético-jurídicas que operan como principios son las que dotan de sentido, entendido como «orientación», y de significación, en cuanto develan sus características. El sentido permite la vinculación con la finalidad y la significación permite juicios analíticos y comparativos que determinan la naturaleza de elemento, y dado que tienen una irradiación de totalidad, influyen en los procesos de flujo, tanto en el ámbito intrasistémico como en el extrasistémico.

Las normas ético-políticas no solo se pueden examinar en su estructura formal, a la cual atiende casi siempre la doctrina jurídica; mas, también

¹⁶² Las normas de contenido ético-jurídico, que pueden ser prohibitivas o de mandato, derivan en tipos sancionatorios, lo que no indica que todos los tipos sancionatorios deriven de ellas. No me corresponden en este momento mayores consideraciones al respecto.

¹⁶³ No hay duda que las diferencias pueden ser sutiles y obedecen esencialmente a razones analíticas o didácticas.

pueden ser colocadas en la perspectiva de su contenido que, a su vez, se asocia con elementos extrajurídicos, entre los cuales se encuentran idearios políticos cuya vaporosidad hace posible un acercamiento flexible, aunque no exento de una posible formalización posterior, con mayor aliento de rigurosidad conceptual.

La Administración Pública no es solo un conjunto de órganos del Estado sujetos a una regulación jurídica guiada por determinados fines intermedios de servicio, sino que es también expresión de las fuerzas políticas de la historia que en nuestro caso, pueden ser consideradas, en un primer y no único y exclusivo momento o nivel, como expresión del ideario político, de allí que me detendré momentáneamente en este punto, sin renuncia al carácter sugerente y problemático del presente Capítulo.

5. EL IDEARIO POLÍTICO VENEZOLANO

El término ideario designa un «repertorio de ideas», y las ideas como tales pueden ser conceptualizados, es decir, racionalmente definidas, pero también pueden confundirse con emociones con un mínimo de representación racional, es decir, conceptual, mediante la alusión a esquemas ideológicos o políticos capaces de incentivar acciones de lucha política o de ejercicio del poder, sin un encuadre teórico sólido o, al menos, percibido con claridad.

En el caso venezolano, hay dificultades para la ubicación ideológica de las fuerzas que han actuado en la conflictividad política que ha caracterizado nuestro devenir republicano, más allá de la recurrencia a vocablos tales como democracia, pueblo, libertad, independencia, soberanía y otros similares que se asocian con mayor o menor intensidad a programas partidistas o a «revoluciones». Esta dificultad, este bochinche sin programa, para evocar la expresión de Fermín Toro, torna impreciso el concepto de ideario, más aún por el objeto de este trabajo, por lo que lo expuesto no pasa de ser un esbozo.

Pese a todo lo anterior, o por eso mismo, me atrevo a sostener que la inspiración de expresiones como «libertad», «independencia», «soberanía», «igualdad» han sido motores de acciones políticas diversas y encontradas, bajo las cuales se pueden cobijar sintagmas más complejos como «imperio de la ley», «defensa de la constitución», y otras afines que han sido una suerte de ariete retórico de la legalidad en el decurso de los accidentes históricos de nuestra vida republicana, aunque ello no descarta su posible incursión en la etapa colonial, especialmente en sus momentos de declive, y dieron paso a la Guerra de Independencia.

La incidencia de estos términos no es de escasa monta para la comprensión de nuestra realidad, si las asociamos a su potencia emotiva como motor de acciones política y asimismo a las distintas esferas de realización de la vida política jurídica: la libertad, como ideal político; la independencia, como valor nacional, y la igualdad, como valor social. Bajo su techado podrían cobijarse los términos que les son «familiares».

Por otra parte, habría que considerar que la formulación de los programas políticos de acción o de transformación, constituciones incluidas, se desprenden básicamente de las élites que han aspirado o ejercido el poder, con escaso radio de influencia si se considera la fragilidad temporal e institucional de esos programas, por lo general aliento de «revoluciones» o «golpes de Estado», pero escasamente insertados en el devenir histórico como sistema de interrelación ciudadana, lo que explica su reiterada invocación.

La reiteración de dichos programas insertados a través de normas e inspiradores o justificadores de acciones, en materia de corrupción administrativa no es de negarse, pues precisamente ella revela la falta de correspondencia del programa, del «ideario», con la realidad, la mayor fuerza de esta, o bien su ajenidad. En todo caso, su persistencia discursiva (textos políticos, proclamas, constituciones, programas partidistas, alocuciones y demás fenómenos comunicacionales) demuestran una presencia de tipo conceptual, aunque quizás larvada en la operatividad del sistema político.

Sin tomar partido definitivo por ninguna de las distintas posturas de interpretación del sentido de la historia política republicana de Venezuela¹⁶⁴, me atrevo, como mera hipótesis de trabajo, que su programa jurídico-político, es del Estado de Derecho, al menos el de su élite intelectual, representado en las constituciones, medios racionales dirigidos a sustentar y orientar la configuración política y jurídica de la sociedad venezolana, en sus distintos escenarios y momentos históricos.

En efecto, las distintas constituciones dan cuenta de principios tales como la separación de poderes, responsabilidad por el desempeño de la función pública y el reconocimiento de los derechos fundamentales. Sin mayores variaciones se han conservado a lo largo de las veintiséis cartas políticas.

Muchos de nuestros historiadores han subrayado que la aspiración de la constitución de un Estado liberal estuvo presente en el ideario político e intelectual venezolano durante el siglo XIX, cuando también presentó mayores debilidades, lo que implica que el proyecto constitucional no fue capaz de diseñar la realidad conforme sus cánones, pese a que emanara de sectores sociales de relativa influencia.

Sostiene URBANEJA que el proyecto que se propuso Venezuela a partir de 1830, distinto cualitativa y cuantitativamente de los propios de Colombia, provenía de los sectores que por el acceso a la palabra, escribían, elaboraban leyes, las criticaban, opinaban. Eran los generales, los caudillos, los periodistas, los abogados, los comerciantes, los agricultores, todos vinculados —aun en medio de sus diferencias—, en su opción por la preeminencia del discurso jurídico¹⁶⁵.

¹⁶⁴ La tesis de la búsqueda de la democracia como aspiración histórica venezolana, por ejemplo, es una de las tesis historiográficas más importantes, tanto por la seriedad científica de al menos uno de sus principales defensores, CARRERA DAMAS, como por las evidencias históricas que le dan sustento. Vid. CARRERA DAMAS, Germán: *El bolivarianismo-militarismo, una ideología de reemplazo*. Editorial Alfa. Caracas, 2005, pp. 161 y 162.

¹⁶⁵ URBANEJA, Diego Bautista: *La idea política de Venezuela: 1830-1870*. Fundación Manuel García-Pelayo. Caracas, 2004, pp. 19 y ss. Sin embargo, preeminencia que incluyó la transformación política alrededor de ideas propias del Estado de Derecho.

Si bien apunta que ese discurso cambió a partir de 1870, cuando lo económico cobra preeminencia y el programa liberal cede ante los aspectos y objetivos relativos al progreso económico¹⁶⁶.

El cambio de ruta no significó, sin embargo, una renuncia del ideario preexistente en la intelectualidad venezolana, no obstante la debilidad histórica de su influencia en el quehacer político del país.

Como ejemplo, se puede recordar a Nicanor BOLET PERAZA, uno de los más preclaros intelectuales venezolanos del siglo XIX, que denunció severamente al régimen guzmancista, aun reconociendo la dificultad de establecer el mecanismo de la república democrática, síntesis de la justicia, el orden y la libertad, según sus propias palabras, dificultad prohijada por la complejidad que supone relacionar sus partes con inteligencia, regularidad y exactitud, lo que ciertamente no era posible en un orden político autoritario como el del guzmancismo¹⁶⁷.

No de menor rango la voz de ACOSTA, cuando acusa a la falta de virtudes republicanas las constantes revueltas que asolaron el país durante el siglo XIX, y los vicios de la administración: «Y todo, porque hay más amor al mando que a la libertad, más pensamiento de sí mismo que de la patria, más turbulencia que prácticas republicanas, más ambición que desinterés»¹⁶⁸.

La falta de sintonía entre la ley y la realidad también fue denunciada por Fermín TORO: «Venezuela puede envanecerse de tener una legislación, si no perfecta, por lo menos adecuada a su situación e intereses, y tan liberal como la que más en el mundo. Sin embargo, todo esto no es más que formal; en la parte sustancial, los elementos materiales del poder y la riqueza, ni corresponden a las ideas que se desenvuelven en la sociedad, ni satisfacen las necesidades que nacen de aquellas ideas»¹⁶⁹.

¹⁶⁶ *Ibíd.*, p. 83.

¹⁶⁷ *Cfr.* RUIZ CHATAING, David: *Historia intelectual de Venezuela*. UPEL. Caracas, 2011, pp. 35 y ss.

¹⁶⁸ ACOSTA, Cecilio: *Obras completas*. T. I. Casa de Bello. Caracas, 1982, p. 377.

¹⁶⁹ *Cfr.* TORO, Fermín: «Ideas y necesidades». En: *Obras completas*. T. I-II. Academia Venezolana de la Lengua. Caracas, 1963, pp. 91 y 92. TORO luego enfatiza las

Otros autores, como Laureano VILLANUEVA, Francisco TOSTA GARCÍA, Marco Antonio SALUZZO, Carlos LEÓN, José Ladislao LARA, Horacio BLANCO FOMBONA y Cristóbal BENÍTEZ, no todos con la misma trascendencia en la memoria intelectual e histórica de Venezuela, también representan, sin excluir a un POCATERRA, por ejemplo, el sector intelectual de la sociedad venezolana durante buena parte de la vida de la República en el siglo XIX y comienzos del siglo XX y que, a decir del historiador RUIZ CHATAING, se nutrieron de la tradición clásica greco-romana, las revoluciones liberales y sus ideales: «Prevalcen en sus diagnósticos el rechazo a las guerras civiles, a los caudillos, y el personalismo. Reivindican el orden, el progreso, la civilización, la República democrática, liberal y federalista en general»¹⁷⁰.

Esta inconformidad entre lo que se quiere y lo que se logra, lo que se sueña y lo que se vive ha sido una constante historia, pues como ha dicho USLAR PIETRI, el destino concebido por el pensamiento ha brillado siempre como una nota cambiante ante los ojos de la parte más culta del país, pero a su vez ha creado un sentimiento de infelicidad o de frustración ante los hechos de la historia: «Se ha formado la impresión de no haber sido felices en la experiencia»¹⁷¹.

condiciones materiales del país (falta de vías de comunicación, despoblamiento) como obstáculos al contacto de los pueblos, adelanto de la industria y al conocimiento y variedad de sus producciones.

¹⁷⁰ RUIZ CHATAING: ob. cit., p. 133. A seguidas sostiene que es a mediados del siglo XX cuando el pueblo se incorpora a las grandes transformaciones nacionales (p. 134), con lo cual podría entenderse que la exclusión del pueblo si no bien no causa única, sí fue un factor que contribuyó al fracaso de los programas políticos ilustrados que ha caracterizado nuestra historia. En cierta forma, es una idea similar a la de CABRUJAS cuando denuncia el fracaso del experimento democrático iniciado en 1958: «En esta hora crucial del país es necesario defender este sistema de democracia, pero es necesario entenderlo como la realidad, como la consulta popular; y solo en esta coyuntura de nuestro país, la izquierda venezolana tendría en este momento la gran perspectiva para poder acometer esa verdadera empresa de la democracia» (CABRUJAS, José Ignacio: *Habla y escribe*. T. II. Editorial Equinoccio. Caracas, 2012, p. 277.

¹⁷¹ Cfr. USLAR PIETRI, Arturo: «La prédica del país ideal». En: *Pizarrón*. Editorial Edime. Caracas, 1955, p. 86.

Pero, por encima de la sensación de infelicidad por no llegar a ser lo que se sueña ser, existe la búsqueda de soluciones, de respuestas, desde distintas perspectivas.

Una guía útil en esta exposición, aunque no abarque el siglo XX¹⁷², es la tesis de URBANEJA, según la cual se produjo una suerte de simbiosis entre caudillismo y programa liberal en un mutuo y recíproco apoyo como fuentes coetáneas de legitimidad del poder. Los caudillos, aunque en distinto grado, podían compenetrarse con el programa liberal de la élite intelectual, sin renunciar a sus intereses políticos y económicos, que ocupaban lo que él llama «la zona de tolerancia», aquella en la cual estos intereses no fuesen afectados por el ideario liberal¹⁷³. A final de cuentas, puede decirse, que en esa *entente* el esquema liberal cedió su práctica, por lo que quedó como marquesina del cruel teatro de la realidad autoritaria y militarista que ha marcado nuestra historia hasta nuestros días, con algunos períodos de «receso».

Lo cierto es que ese ideario ha compartido su existencia con una praxis política contraria, aunque en ocasiones haya habido muestras de una cierta asimilación, como dice URBANEJA, pero en ningún momento fue predominante en el quehacer político, por lo que puede presumirse que tampoco lo fue en la conciencia de los agentes de la acción política (dirigentes, líderes, caudillos); y, lo que es quizá más importante, tampoco, en la conciencia de los gobernados, del pueblo incapaz de asimilarlo o de imponer a sus gobernantes el ideario trasuntado como programa en la

¹⁷² Se refiere al período 1830-1870. Sin embargo, sus hipótesis pueden extrapolarse, no obstante la extinción del caudillismo que no ha sido, empero, definitivo, como lo ha demostrado la experiencia política venezolana del inicio del siglo XXI, aunque quizás puede catalogarse con mayor propiedad con el término de personalismo político, para evocar el feliz término acuñado por Graciela SORIANO DE GARCÍA PELAYO. No creo que pueda sostenerse que las fuerzas políticas predominantes, en cuanto corrientes culturales profundas, se extingan súbitamente, sino que se transforman o sobreviven, por lo que su desaparición de la vida cultural y política no es instantánea, sino que resulta de largos procesos históricos que pueden transformarlas hacia cotas de signos contrarios, o también reproducirlas y fortalecerlas, aunque asuman fases diferentes.

¹⁷³ URBANEJA: ob. cit., pp. 44 y 45.

Constitución¹⁷⁴, pues no obstante las revueltas que registra la historia contra los usurpadores del poder y en el poder, las constituciones no han dado por fruto configuraciones estables de un ejercicio institucionalizado del poder, si por tal se entiende el correspondiente a los valores ético-políticos de la Constitución, que, por supuesto, exceden los simples procedimientos electorales. Es decir, reclaman un contenido ético del ejercicio del poder.

Puede sostenerse que el ensayo político 1958-1998 es un mentís a lo que acabo de señalar. No lo considero así. De haber sido una experiencia profunda y consciente del ideario del Estado de Derecho que hubiese en efecto transformado el proceso histórico precedente e instalado como una forma consensuada sobre la relación de poder y de ejercicio de la libertad, no hubiese generado desde sí mismo y en apenas cuatro decenios, un proceso político contrario a sus emblemas y valores, y haber sido reducido a su mínima expresión en estos años que han marcado su extremo debilitamiento, para no decir ausencia.

Lo dicho supone algunas aclaraciones.

La identidad de la venezolanidad, que incluye su «cultura política jurídica», resulta de un proceso fracturado y, por eso, y otras razones, un hecho sumamente complejo, amén de la dificultad de su definición¹⁷⁵.

¹⁷⁴ La sanguinaria dictadura de Gómez contó con la aceptación de la sociedad y de un grueso sector de la intelectualidad venezolana, lo que indica que el valor de la libertad no es un elemento consustancial de la conciencia política del venezolano, al menos en buena parte de su trayecto histórico. Ambos fenómenos, la sumisión del pueblo y la cooperación de las élites, son reseñadas con particular dramatismo por PINO ITURRIETA, Elías: *Venezuela metida en cintura 1900-1945*. Editorial Arte. Caracas, 1988, p. 70: «Es común que se transmitan las versiones sobre los horrores ocurridos recientemente en La Rotunda y en el Castillo, que algún prisionero puesto en libertad muestre la marca de los grillos o el testimonio de la tortura. Sin embargo, las historias de tanta inhumanidad solo provocan obediencia. Apenas un breve sector de la sociedad manifiesta su repulsa frente a la barbarie entronizada. La mayoría de los venezolanos es un sumiso rebaño de vasallos».

¹⁷⁵ Quizás, como en muchos otros procesos creadores de identidad nacional, cada uno con sus peculiaridades, es relevante que el programa de nación que unifica

Se ha considerado la Independencia como su punto inicial, con lo cual se amputa todo el período de casi cuatrocientos años durante el cual la futura Venezuela contó con una institucionalidad de cierta estabilidad, y no exenta de ciertos conflictos que se fueron agudizando hacia sus postrimerías, lo que condujo a la pérdida de la relación de identidad con los sectores de dirección de la sociedad en dos niveles o momentos: entre los sectores que compartían con distinta jerarquía, la dirección de la sociedad, y luego entre los otros sectores restantes, según su mayor acercamiento o no a la Corona, aunque luego se fueron incorporando hasta alcanzar su plena integración a los sectores de la dirección de la sociedad, exclusión que se fue reduciendo mediante procesos políticos convulsionados y violentos, aunque hay que señalar que la incorporación a la dirección social no debe limitarse al poder político, pues una sociedad integrada debe coaligar distintos sectores de conducción que a su vez integren los componentes sociales más diversos. Mientras más amplios y diversificados sean los sectores de dirección y de integración, la sociedad adquiere mayores niveles de estabilidad y de complejidad, o sea, de madurez.

Muy posiblemente, la doble ruptura, del sector blanco criollo respecto a la Corona, y de los pardos y demás sectores sociales de menor influencia,

el sentido de su historia, no ha alcanzado una definición consistente, sino que, por el contrario, ha sido entendido bajo múltiples formas (liberal, modernidad, democracia), para mencionar algunas propuestas, o Estado de Derecho, como en líneas anteriores sugerí. O quizás, su «naturaleza» es su propia mutación y no la búsqueda de una identidad estable, signo de un propósito a la vez difuso, emotivo y convulso. Carencia de ideas claras que dejan el camino abierto al modo de interacción política desnuda de razones: violencia, invocada incluso por un pensamiento estructurado como el marxista, pero que es consustancialmente antidemocrático y violento: «Venezuela es una historia de revoluciones frustradas en la búsqueda de su liberación verdadera y que, puesta en esa perspectiva histórica, el auge o depresión de la lucha armada es un fenómeno coyuntural dentro de la necesidad estructural de aquella liberación. Sigo sosteniendo esa idea, y la otra fundamental, la de que la violencia es inevitable a la hora de construir un nuevo modelo de sociedad socialista: Chile no será una excepción» Orlando ARAUJO, citado en KOZAK ROVERO, Gisela: *Venezuela, el país que nace siempre*. Editorial Alfa. Caracas, 2008, p. 79. La violencia no es una emanación de una sociedad carente de una visión compartida de futuro y de nación, sino también una constante en un sector de su mundo político.

respecto a los blancos criollos, explica en alguna medida la ferocidad de la guerra. La penetración del pensamiento ilustrado en la mentalidad de los blancos criollos, la constitución de las condiciones para la asunción del poder en forma definitiva, la inadecuación de los procesos educativos con relación a las particularidades de la población¹⁷⁶ pudieron ser elementos que dispararon los movimientos de independencia dirigidos hacia la constitución de una sociedad republicana que requería ciertas disposiciones mentales, físicas y morales extrañas a la formación cultural de la Colonia, por lo que no hubo un proceso de transformación desde bases compartidas, sino una ruptura que generó la necesidad de un proceso constructivo bajo un ideario que no fue coherente —¿tenía la posibilidad de serlo?— con el substrato cultural y moral de la sociedad y que, además, no ha estado claramente delineado por sus propios impulsores, ni estos alcanzaron ni han alcanzado posiciones de influencia social que les permita permear sus propuestas conceptuales y simbólicas con mayor eficacia hacia el resto del conjunto social, en vez de limitarse a expresiones jurídicas de escaso alcance transformador, aun cuando no se puede desconocer que sus propuestas han contado con una presencia constante que algún influjo ha alcanzado, aunque fuese para el revestimiento de las formas de relaciones tribales y primitivas de poder, y en todo caso autoritarias, incluso cuando labran formas más racionalizadas y modernas, como ha ocurrido en los primeros años del siglo XXI.

Como fuere, se trata de un impulso hacia la modernidad mediante distintos discursos y concepciones, con mayor o menor estructuración y definición, según pongan su énfasis en formas jurídicas, o en procesos educativos, o en la transformación del medio físico¹⁷⁷. Todos ellos asociables

¹⁷⁶ Cfr. PINO ITURRIETA, Elías: *La mentalidad venezolana de la emancipación (1810-1812)*. Bid & Co. Editor. Caracas, 2007, p. 50, destaca las acerbas críticas de Miguel José SANZ en su Informe sobre la educación pública durante la colonia, contra el sistema educacional de la Corona, dirigido, dice SANZ, a inculcar a los niños formas exteriores de culto, como si ello fuese suficiente para hacerlos hombres virtuosos.

¹⁷⁷ Ejemplo de esto último, fue el caso del régimen guzmancista, como señala MARTÍN FRECHILLA, Juan José: *Cartas a Guzmán Blanco 1864-1887. Intelectuales ante el*

a una determinada ética que es determinante en el funcionamiento y concepción de la Administración Pública.

La instauración de la modernidad, en cualquiera de los esquemas que la identifican, no solo ha sido intentada mediante la herramienta jurídica constitucional, sino también, y no separadamente, de la educativa, mediante la cual se ha procurado también la edificación de una civilidad cónsona con el Estado de Derecho y por ello, con la buena y correcta Administración Pública, de allí que se incluya a grandes rasgos en lo que sigue.

6. VISIÓN EDUCATIVA

Los procesos educativos son parte importante del pensamiento bolivariano, que entendió que las virtudes republicanas eran inexistentes en nuestra sociedad, ante lo cual recurrió a la concepción helénica del Estado educador con la tarea de constituirse como un organismo educativo que abarcase todos los dominios e intersticios de los procesos pedagógicos, con miras a la formación de ciudadanos republicanos¹⁷⁸.

La visión totalitaria para la formación de las virtudes republicanas es contradictoria con sus propios fines, pues la república descansa sobre un ejercicio de la libertad como autogestión de la subjetividad en interacción social como condición necesaria de la autorrealización, imposible si dicho ejercicio resulta menoscabado con la intervención pública estatal en la realización de la subjetividad. Es la paradoja de reprimir para formar como ciudadano, es decir, reprimir para liberar.

poder en Venezuela. UCV. Caracas, 1999, p. 41, aunque relacionada con el impulso de transformaciones institucionales y jurídicas, a diferencia de la dictadura de Pérez Jiménez que desatendió las desatendió y privilegió el cambio del medio físico, programa del todo insuficiente para el logro de la modernidad, pues esta no consiste solamente en las condiciones materiales de la «ciudad».

¹⁷⁸ Cfr. MOLINS PERA, Mario: *Educación para la virtud. El pensamiento político educacional de Simón Bolívar*. UCV. Caracas, 1997, p. 109.

Se ha dicho que la concepción de Bolívar de la libertad era poco definida, un fallido intento de conjugar en un esquema liberal, la libertad de los antiguos, para quienes era compartir el poder social entre los ciudadanos, con la de los modernos, que la entendían como el aseguramiento del goce privado. Su principal exponente, LOCKE, mientras que de los primeros fue ROUSSEAU¹⁷⁹.

Por eso no es de extrañar que la dictadura guzmancista, que tanto contribuyó al mito bolivariano, también hizo suya la propuesta de la vía educativa como un medio idóneo para alcanzar la esquiua modernidad y la conformación de una sociedad jurídicamente organizada según los cánones del pensamiento ilustrado. Así, se lee en el Preámbulo del Decreto de instrucción pública, gratuita y obligatoria de 1870:

Antonio Guzmán Blanco, General en Jefe del Ejército Constitucional de la Federación, Considerando: 1.º Que todos los asociados tienen derecho a participar de los transcendentales beneficios de la instrucción; 2.º Que ella es necesaria en las Repúblicas para asegurar el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes del ciudadano; 3.º Que la instrucción primaria debe ser universal en atención a que es la base de todo conocimiento ulterior y toda perfección moral, y 4.º Que por la Constitución federal el poder público debe establecer gratuitamente la educación primaria, decreto...¹⁸⁰.

PRIETO FIGUEROA, más de un siglo después de las propuestas bolivarianas, vuelve sobre la función primordial del Estado en la educación con su concepto de «Estado docente», bajo la idea de que la educación debe ser progresiva, en el sentido de que sea una educación integral:

¹⁷⁹ Cfr. VIRTUOSO, José: «El liberalismo como problema y pregunta». En: *Sic*. Vol. 55, N.º 546. Centro Gumillas. Caracas, 1992, p. 260.

¹⁸⁰ Cfr. *Documentos fundamentales de la historia de Venezuela (1777-1993)*. Los Libros de El Nacional. H. MIRANDA BASTIDAS *et al.*, comps. Caracas, 1999, p. 124.

... en su postura de miembro de una comunidad, del ciudadano libre y responsable con el desarrollo económico social, capaz de influir en una mejor y más grande producción, no para aprovechamiento de unos pocos sino para mayor beneficio social. La formación del productor hábil y del consumidor previsivo es objeto de la educación en los pueblos sobre el camino del desarrollo. En esa forma la educación sirve a los fines del mejoramiento individual y social. Pone al hombre en condiciones de servirse sirviendo a los demás¹⁸¹.

Como puede desprenderse de lo anterior, un sector importante de la intelectualidad venezolana ha considerado que la realización del programa nacional no puede prescindir del proceso educativo encomendado al Estado, casi con carácter de exclusividad.

Esta aspiración y la educación como vía de civilidad democrática están recogidas en la Constitución venezolana vigente en su artículo 102 en una doble enunciación¹⁸². En primer término, en una fórmula sobre la finalidad de la educación que desde el desarrollo de la creatividad y personalidad –ámbito de la libertad– entiende la formación democrática de la sociedad sobre las bases éticas de valoración del trabajo y de la participación «activa, consciente y solidaria» en los procesos de transformación social «consustanciados» con los valores de la identidad nacional y con una visión latinoamericana y universal.

¹⁸¹ PRIETO FIGUEROA, Luis Beltrán: *El Estado docente*. Biblioteca Ayacucho. Caracas, 2006, p. 4.

¹⁸² «La educación es un servicio público y está fundamentada en el respeto a todas las corrientes del pensamiento, con la finalidad de desarrollar el potencial creativo de cada ser humano y el pleno ejercicio de su personalidad en una sociedad democrática basada en la valoración ética del trabajo y en la participación activa, consciente y solidaria en los procesos de transformación social, consustanciados con los valores de la identidad nacional, y con una visión latinoamericana y universal. El Estado, con la participación de las familias y la sociedad, promoverá el proceso de educación ciudadana de acuerdo co los principios contenidos en esta Constitución».

Como se ve, la finalidad del programa educativo relaciona la dimensión de la libertad individual con la dimensión social, con los lazos del desarrollo individual y la participación en la transformación social. Luego, puede extraerse que la referencia ética de la propuesta educativa de la Carta Magna no es ajena a la Administración Pública al menos en un modo indirecto, si admitimos la inclusión de principios éticos en el sistema. Esta deducción puede ser más consistente, si se atiende a la otra enunciación de la finalidad de la educación, más general y englobadora: proceso educativo conforme los principios constitucionales, entre los cuales se encuentran los valores que caracterizan el sistema de la Administración Pública¹⁸³.

Los caminos no han sido solamente el jurídico y el educativo. Como ya tuvimos ocasión de mencionar, el económico o la transformación material, no necesariamente separados de los anteriores –quizás es cuestión de énfasis–, han sido intentos de modernidad para la creación del Estado de Derecho; pero, estas vías no necesariamente se realizan bajo la invocación de los valores ético políticos de la modernidad y del Estado de Derecho, por lo que pueden ser distinguidas en un renglón aparte.

7. OTRAS VÍAS

Han habido experiencias políticas limitadas a su minúsculo empeño de conservar el poder, sin ningún propósito de trascendencia transformadora de la sociedad, pero también otras con signo contrario.

En el siglo XIX, Páez en su primer y segundo gobierno, y la dictadura guzmancista promovieron la transformación del país hacia derroteros modernos desde sus particulares ópticas, pues en otro sentido fueron exponentes de un caudillismo contrario a una modificación social profunda.

¹⁸³ Digo «puede ser» porque el enunciado de la norma puede ser entendido no como apuntando a la teleología de la educación, sino al perfil de la política educativa del Esta última interpretación es más débil que la anterior para caracterizar la finalidad de la educación según la norma constitucional, aunque tampoco hay que perder de vista que se refiere a la «educación ciudadana», es decir, a la interacción en la *polis*.

En el siglo xx la modernización del Estado y la pacificación fueron pre-tensiones de realización de la dictadura gomecista y de la perspectiva positivista que signó, desde el ángulo conceptual, su sangrienta gestión.

Empeño similar, pero carente de una visión integrada y compartida por la élite gobernante, y abandonando la rigidez positivista, le atribuye PINO ITURRIETA al último tramo del postgomecismo, representado por el gobierno de Medina Angarita que contó con la participación de lo más granado de los intelectuales de la época¹⁸⁴.

Posteriormente, la democracia partidista del trienio 1945-1948 y bipartidista 1958-1998, también pretendieron la instalación de la democracia como marco político estable de la vida nacional, pero despojadas de contenido ético, junto a los personalismos no-democráticos de algunos de sus más importantes exponentes, la falta de sintonía con los requerimientos de vastos sectores de la población y la desidia para reformar el diseño jurídico del Estado, en sus últimos años, condujeron a su derrumbe, sin que el país, en estos momentos, tenga opciones claras para salir del marasmo en el cual se encuentra sumido.

8. RESULTADOS

8.1. Generalidades

Hecho cierto es que el ideario de modernidad, bajo cualquiera de sus manifestaciones y de los medios invocados para su realización, no ha logrado la maduración de su programa, pues, muy por el contrario entró en fase de

¹⁸⁴ «Cerca del presidente, en funciones de gobierno y de asesoría, están brillantes venezolanos de buena voluntad: Mario BRICEÑO IRAGORRY, Caracciolo PARRA, Arturo USLAR PIETRI, José NUCETE SARDI, Pastor OROPEZA, Ramón DÍAZ SÁNCHEZ, Miguel PÉREZ CARREÑO, Alberto ADRIANI, Eduardo MICHELENA, Rafael PIZZANI, Rafael VEGAS, Guillermo PLAZA y Héctor Guillermo VILLALOBOS, por ejemplo. Cada uno desarrolla a título individual una reflexión cuya meta es la modernización y la búsqueda paulatina de la democracia, pero no logran hacer colectivo lo que piensan separadamente», *cfr.* PINO ITURRIETA: ob. cit. (*Venezuela metida en cintura 1900-1945*), pp. 108 y 109.

retroceso desde fines de pasado siglo y ahora continúa su descenso al ser suplido por un esquema político que reniega de los modestos logros alcanzados en el período 1958-1998, y, por vía de consecuencia, de los valores de la modernidad ilustrada.

Este fracaso se alcanza a ver de modo muy tangible en la esfera de la Administración Pública, pues la expansión de la corrupción administrativa es la expresión, en un plano específico, de la irrealización del programa nacional de la modernidad, no porque el fenómeno de la corrupción no se presente en otras sociedades representativas de los valores propios de la Ilustración, sino porque carece de los mecanismos de respuesta y control y, muy por el contrario, ha hecho de la corrupción, incluida la administrativa, una de las fuerzas de conservación y actuación del sistema de la Administración Pública, con lo cual se expulsa de su seno el ideario ilustrado y moderno, es decir, ético público, recogido en la letra constitucional.

Un tanto al azar, escogemos algunas manifestaciones políticas de la corrupción, no obstante haber sido bandería del denunciante, luego convertido en gobernante.

La democracia, el imperio de la ley, fueron levantados por Juan Vicente Gómez como pilares de su proclamación del 20 de diciembre de 1908: «El régimen legal que impera nos da derechos y nos impone deberes: ejerzamos aquellos con la moderación que reclama la austera democracia, y cumplamos estos con inquebrantable resolución. Tengamos presente que las violencias que inspiran las pasiones desbordadas son el contrasentido de la civilización y que la mejor fórmula de la República es la que se encierra entre la modestia y el ardiente patriotismo»¹⁸⁵.

A su vez, la proclama de Cipriano Castro incluía la apelación a los mismos valores y propósitos: «Así, pues, nuestro único móvil debe ser: el cumplimiento del deber; nuestro único lema: la justicia; y nuestra única enseña: la libertad»¹⁸⁶.

¹⁸⁵ Cfr. ob. cit. (*Documentos fundamentales de la historia de Venezuela...*), p. 132.

¹⁸⁶ *Ibíd.*, p. 128.

El enriquecimiento con dineros del Estado por parte del propio Gómez y su entorno ha sido históricamente registrado¹⁸⁷. Estos y otros ejemplos abundan en lo largo y ancho de nuestra vida republicana.

Las palabras de ACOSTA para denunciar la corrupción en el gobierno de Falcón, son representativas de todo cuanto he dicho acerca del fracaso del programa constitucional del Estado de Derecho y, en consecuencia, de la pulcritud administrativa, ahora a propósito de una etapa que surge a raíz de una cruenta revolución que decía proponerse entre sus fines, la realización de valores incompatibles con el manejo doloso de los fondos públicos. Dice ACOSTA refiriéndose a la gestión de gobierno de Falcón: «Para eso, para conservar la fidelidad del crimen y hacer efectiva la connivencia, tenía a la mano el erario público que le servía para corromper algunos cómplices, y además, cuando no quería dar sino reservar para sí lo que él consideraba su patrimonio, la propiedad particular, que sirvió con frecuencia de cebo a la codicia oficial»¹⁸⁸.

La alocución de Rómulo Betancourt a escasos días del golpe de Estado del 18 de octubre de 1945: «La finalidad básica de nuestro movimiento es la de liquidar de una vez por todas, los vicios de administración, el peculado y el sistema de imposición personalista y autocrática, sin libre consulta de la voluntad popular que fueron características de los gobiernos de López Contreras y Medina Angarita»¹⁸⁹.

El Manifiesto de Liberación a la caída de la dictadura de Pérez Jiménez: «Venezuela entera, civiles y militares, están ahora más que nunca unidos contra la usurpación, las persecuciones, las torturas, los asesinatos y los robos de los dineros públicos cometidos por quienes solo se preocupan por mantener su posición de privilegio, importándoles poco el sufrimiento de la patria»¹⁹⁰.

¹⁸⁷ Cfr. PINO ITURRIETA: ob. cit. (*Venezuela metida en cintura 1900-1945*), p. 60.

¹⁸⁸ Cfr. *Ideas de la Federación en Venezuela, 1811-1900*. T. II. Monte Ávila. H. MIRANDA BASTIDAS et al. Caracas, 1995, p. 24.

¹⁸⁹ Cfr. ob. cit. (*Documentos fundamentales de la historia de Venezuela...*), p. 156.

¹⁹⁰ *Ibíd.*, p. 172.

Rafael Caldera, el 4 de febrero de 1992, ante el intento de golpe de un grupo de militares contra un gobierno democráticamente electo, pronuncia un discurso que sintetiza lo que se podría denominar el abatimiento de la experiencia de la democracia partidista, en sus distintos ángulos, sin excluir el que nos interesa, el ético-político en la dimensión de la Administración Pública: «Es difícil pedirle al pueblo que se inmole por la libertad y por democracia cuando piensa que la libertad y la democracia no son capaces de darle de comer y de impedir el alza exorbitante en los costos de subsistencia; cuando no ha sido capaz de poner un coto definitivo al morbo terrible de la corrupción, que a los ojos de todo el mundo está consumiendo todos los días la institucionalidad»¹⁹¹.

Este discurso representa el holocausto de la democracia en la ofrenda a una promesa que ha atenazado la experiencia política moderna venezolana: la asociación en vía de causalidad del bienestar económico a la forma política. El desarrollo económico –casado con falacias populistas comunes a todos los momentos políticos– como consecuencia necesaria de la forma política de la democracia, sin advertir que si bien su cercanía es innegable, el desarrollo económico de la sociedad tiene sus propias leyes y senderos, distinguibles de los políticos. Empero, entender y ejercer la política como halago perverso a la masa, populismo, carece de la entereza moral para empinarse sobre la historia y señalar el camino de la realización material del individuo en el ejercicio de su libertad, en la convivencia y la tolerancia, el respeto y el reconocimiento del mérito, la virtud y el esfuerzo, y la admiración del éxito. Es decir, en medio de una sociedad que lo haga posible. Sin envidias ni resentimientos.

Los historiadores seguramente han propuesto y propondrán diferentes tesis para explicar este fenómeno.

¹⁹¹ *Ibíd.*, p. 232. Otro asunto es la perversión oportunista que se le atribuye como un medio para aspirar exitosamente a la presidencia de la República, lo que en efecto sucedió, al precio de ofender a la democracia en el altar de la demagogia populista. Ciertamente alcanzó el poder, pero posiblemente no el sitio de la historia que en ese momento repudió animado por propósitos personales y mezquinos.

Una de ellas, puede ser la que incide en el factor caudillista, como clave de comprensión de la historia venezolana, especialmente durante el siglo XIX, durante el cual la corrupción en el manejo de la cosa pública llegó a cotas que solo ha superado con creces la experiencia socialista. Otra puede referirse a las carencias materiales de la población o la falta de tradición republicana, o los déficits educativos, para mencionar solamente algunas de las explicaciones posibles. Todas ellas pueden ser perfectamente concurrentes¹⁹².

8.2. *A modo de conclusiones*

Todos estos intentos no han arribado a buen puerto, al menos estables y de relativa durabilidad, pues el más extenso, el del 58-98 fue sustituido por un régimen de corte autoritario que se ha prevalido de las formas democráticas para pervertirlas y ponerlas al servicio de un sistema populista-militarista-socialista que arrasó con la institucionalidad democrática, de incipiente existencia.

No se trata en estos tiempos solo de la agónica existencia de la institucionalidad democrática, sino también de una reversión hacia formas tribales y elementales de la relación con el poder, con marcada erosión del civismo como virtud básica de la convivencia democrática, en virtud de la cual en

¹⁹² Para un sector de la historiografía venezolana, la instauración del liberalismo sin considerar las tradiciones republicanas es una opción traumática: «Desearía que una cultura política distinta de la que tenemos pudiera hacer posible un estado de conciencia distinto: concebir un proyecto cívico que pudiera rendir cuenta del modo de vivir la infelicidad o la felicidad de nuestras vidas como algo valuable. Hemos perseguido con afán la idea de una república liberal, y hoy, cuando el liberalismo proclama el fin de la historia, la propia historia lo que anuncia es un triunfo a tablas. En el fondo de nuestra tradición republicana todavía hay guardadas memorias poderosas; experiencias comunitarias que conviene no desatender sobre todo si sentimos que sería prudente preservar el apego que profesamos por las ideas de una ética de felicidad y por otra idea más ubicua y formidable, la de que Dios no ha muerto, ni política ni moralmente entre nosotros», *cf.* CASTRO LEIVA, Luis: «¿Es posible una República liberal? Todos los caminos no llevan a Roma». En: *Obras de Luis Castro Leiva*. Vol. II. Fundación Polar. Caracas, 2005, p. 493. La tradición comunitarista y el pensamiento liberal tienen en nuestro país, entonces, una relación no resuelta.

vez de súbditos –militantes, revolucionarios, amigos del partido, compatriotas y demás especímenes de vasallos del poder–, se constituya el tejido social con individuos con derechos que son también ciudadanos responsables¹⁹³.

Este retroceso no obedece únicamente a la empeñosa voluntad de un grupo de hombres de poder, mas aun cuando el equipo de gobierno carece, en su inmensa mayoría, de una formación intelectual que le permita, con ideas, conjurar eventuales controversias de mayor contenido intelectual que las disputas ancladas sobre consignas vacías de contenido, lo que no significa que no hayan aplicado estrategias provechosas para el aseguramiento del poder.

Esta reversión político cultural que ha asumido y empleado procedimientos formalmente democráticos, surgió desde los mecanismos internos y descompuestos de los centros de poder político que actuaron entre 1958 y 1998. No es un aluvión o un hecho impuesto, sino que brotó de las mismas raíces que sustentaron el proyecto político que en cuarenta años fue incapaz de conformar una conciencia cívica y democrática sólida que impidiera su reversión¹⁹⁴, o al menos la conjurara desde sus primeras manifestaciones.

¹⁹³ «El concepto de ciudadanía en torno al cual gira el Estado social de Derecho es el de ciudadana social, según el cual, es ciudadano aquél que en una comunidad política ve protegidos sus derechos civiles, políticos y sociales; pero al ser el Estado el encargado de procurar su protección, la ciudadanía social se entiende como “el derecho a tener derechos”, como la patente de corso para reclamar educación, atención sanitaria, seguro de desempleo, jubilación, sin tener que asumir por ello responsabilidades. El ciudadano se acostumbra a reclamar, en vez de buscar trabajo, procurarse el mejor seguro, llevar una vida sana para no ser oneroso en el presupuesto sanitario, etc. (...) la idea de ciudadanía entraña características como la actividad, el protagonismo y la asunción de responsabilidades por las propias decisiones, junto con otros en la *polis*», *cfr.* CORTINA, Adela: *Educación en valores y responsabilidad cívica*. El Búho. Bogotá, 2002, pp. 116 y 117.

¹⁹⁴ Es un lugar común sostener que el «espíritu democrático» pervive en la mayoría de la población que ha demostrado su ética republicana en la concurrencia a los múltiples actos electorales que se han celebrado desde 1998 a esta parte. En mi opinión, lo que

Volviendo al ámbito más modesto de la Administración Pública y de su contracara, la corrupción administrativa, y según el esquema inicialmente adoptado de la Teoría General de los Sistemas, acometo, a manera de simple ensayo, la posible explicación del fracaso del programa ético político –moral– de la Administración Pública, puesto de manifiesto en innegable impunidad¹⁹⁵, como característica de la gestión del proceso político en sus últimos años, sin absolver, salvo contadas excepciones en nuestro devenir histórico, su desempeño en el curso de la vida postcolonial sin mayor respeto a los principios ético políticos del Estado de Derecho y en abierta contrariedad a los programas constitucionales.

9. UNA TENTATIVA EXPLICACIÓN SISTÉMICA

La Administración Pública en rasgos generales, quizás muy gruesos, fue pergeñada páginas atrás, según un esquema sistémico representativo de su composición, estructura y funcionamiento. Su disfunción es la corrupción administrativa que, según su grado de intervención, puede sustituir el sistema intervenido, pero entonces ya no es disfunción. Ahora, la especificación del límite de diferencia o de sustitución entre uno y otro sistema implica adoptar unas reglas de juicio, cuya formulación no es objeto de este trabajo. El método sistémico es a título fundamentalmente tentativo y escasamente estructurado.

He partido de considerar que el programa constitucional de la ética pública no ha alcanzado el grado de intervención en la interacción social que se propuso la élite intelectual, fenómeno que persiste en nuestros días, pese a haber transcurrido más de dos siglos de intentos fallidos de configuración

pesa es el hecho de que un grupo antidemocrático se haya asido al poder y que el «sector democrático» de la sociedad resulte manifiestamente incapaz de revertir la situación. Tal impotencia es una desgracia que patentiza el fracaso de la democracia partidista en la construcción de una sociedad democrática estable y durable y de un Estado de Derecho reconocible por la mayoría de la población.

¹⁹⁵ Impunidad que no significa solo agotamiento del proceso político democrático partidista que cesó en 1998.

de Estado de Derecho con condiciones de estabilidad¹⁹⁶, fracasos¹⁹⁷ que pueden obedecer a múltiples razones abordables desde el programa constitucional como interfaz, y no solo con una perspectiva monocausalista aplicada a la cultura o a otros *topos* que prescindan de la autocrítica del programa.

En primer término, puede decirse que el conjunto sistema (programa) –ámbito (la Administración Pública como aparato estatal)– entorno (sociedad-cultura) no ha guardado relación de representación, lo que induce a carencias de interpretación, trascendencia y regulación.

La interpretación es un proceso complejo, mínimamente dual, en el cual se entrelazan como agentes de comprensión los concurrentes en el interregno dialógico, aun cuando en el ámbito de lo propiamente político, corresponde un esfuerzo adicional a los creadores del programa en procura de su comprensión y aceptación por el conjunto social al que aspira regular. La incoherencia entre el programa y su realidad puede obedecer a la ajenidad valorativa y conceptual, pues la realidad en cuanto objeto tiene también su armazón conceptual que no siempre ha de ser axiológica, pero sí mínimamente inteligible para sí misma, pues de otro modo no podría actuar y reaccionar, aunque ello obedezca a fuerzas básicamente emotivas. El programa del Estado de Derecho es racional y moderno, pero su realidad de aplicación no le corresponde y por ello no la representa ni interpreta.

¹⁹⁶ La estabilidad del Estado de Derecho no es solo una cuestión de dimensión temporal, sino también de dimensión ética, tanto por la intensidad de valores que encarna, como por la extensión y penetración de los mismos en el tejido social.

¹⁹⁷ La calificación de fracaso es válida desde la cota de un modelo como referencia; sin embargo, puede haber otras perspectivas que visualicen los «fracasos» como hitos hacia la consecución de un determinado fin, incluso la realización del Estado de Derecho; o como vivas manifestaciones de una intrínseca vitalidad social que se reorganiza y reordena con ciertas alternancias, signo no de inestabilidad que reniega la consecución perseverante de un futuro, sino que forma parte de la progresiva construcción de una nueva y acabada casa del futuro.

Algunos intelectuales venezolanos han destacado la importancia de la «cultura tribal» como una categoría explicativa del fracasado intento de internalizar el Estado de Derecho.

PERERA ha señalado que por sociedad tribal no debe entenderse un cierto estadio evolutivo interrumpido, sino que es más bien una forma de organización social preestatal, de tamaño reducido, en la cual privan complejos sistemas de reciprocidades y parentescos acordes con una mitología viva con un sentido de igualdad a los beneficios de la sociedad¹⁹⁸, en cuyo seno las interacciones no obedecen a normas abstractas de validez universal, como es propio de la organización moderna del Estado y, por supuesto, de su acción administrativa. Esta modalidad de organización puede pervivir en la cosmovisión predominante de la población, con relativa independencia de cambios políticos o jurídicos que no trascienden a las raíces morales de la sociedad, son apenas aparentes. Son conexas las concepciones éticas y económicas.

Todo orden social es de naturaleza moral, como acertadamente dice PÉREZ SCHAEEL¹⁹⁹, pero ese orden moral requiere de mediaciones (ceremoniales, tradiciones e instituciones) en virtud de las cuales se materialicen los ideales que logran la estabilización de las formas de actuación. Tal moral, en las sociedades complejas, se formula en términos abstractos y universales, pero en una sociedad culturalmente tribal, tal grado de abstracción no es posible, pues la intermediación en las relaciones se lleva a cabo en términos muy concretos y personalizados. De igual modo, los intereses particulares privan sobre las abstracciones ideales de construcción de una sociedad como universo de integración donde los planes subjetivos de realización existencial tengan la oportunidad y el espacio adecuados, en vez del espacio más reducido y simple de las limitadas

¹⁹⁸ PERERA, Miguel Ángel: *Venezuela ¿nación o tribu? La herencia de Chávez*. UCV. Caracas, 2012, p. 264.

¹⁹⁹ PÉREZ SCHAEEL, María Sol: *Petróleo, cultura y poder en Venezuela*. Monte Ávila. Caracas, 1993, p. 277.

esferas de interacción personal, más flexibles y menos riesgosas. La sociedad como universo de integración y realización incorpora e interactúa con la subjetividad de autonomía moral, pues la subjetividad solo es igualmente posible en un espacio de universalidad de opciones.

La subjetividad de la autonomía moral no es desconocida en la organización tribal, sino que es distinta, pues se alcanza y labra en espacios mucho más reducidos y concretos de interacción sin referentes normativos y abstractos, sino con referentes afectivos y personales, lo que puede explicar la particular amistosidad y cordialidad del venezolano, entendido en faz positiva, que también tiene.

Desde el punto de vista económico, la relación con la riqueza, es un aspecto muchas veces olvidado en los análisis jurídicos y socio históricos que se han realizado en búsqueda de la respuesta al rosario de fracasos del Estado de Derecho, tema particularmente relevante si se tiene en cuenta el fenómeno del petróleo, tantas veces sentido como la condición de «riqueza» *par excellence* del país.

Sin pretender un análisis maduro ni exhaustivo, ni exento de imprecisiones, me atrevo a considerar que la concepción misma de la riqueza y, por tanto, de su relación con ella, no se corresponde con la ética y subjetividad moderna de las sociedades complejas donde la estructura del programa del Estado de Derecho combina elementos abstractos, conceptuales y valorativos, con realidades materiales y económicas estrechamente asociadas entre sí, mediante la cultura de la riqueza y la ética del trabajo, sólido andamiaje social e institucional que hace posible la construcción y asimilación de la abstracción normativa del Estado de Derecho.

La riqueza, entendida como renta, categoría esta última de origen monárquico y no del capitalismo, a decir de PÉREZ SCHAEEL²⁰⁰, atrajo

²⁰⁰ PÉREZ SCHAEEL: ob. cit., p. 159.

perplejidades y contradicciones en el ordenamiento jurídico venezolano y en la conciencia política del colectivo y de los sectores dirigentes; mas, tampoco contribuyó a construir la moralidad del Estado de Derecho, pues quebrantó la autonomía de la voluntad en su quehacer laborioso para la conformación del plan existencial, tanto en términos individuales como colectivos. Lo primero como escala de la felicidad, lo segundo como escala de la satisfacción de necesidades que en su conjunto procuran estabilidad y orden, vistas como condiciones del progreso que garantiza las posibilidades individuales de realización existencial y sociales de desarrollo colectivo.

La mentalidad tribal supérstite de relaciones interindividuales capaces de sobrevivir a la institucionalidad colonial, exterminada con la Guerra de Independencia, es un ámbito cultural que cultiva el personalismo político; la mitología como sustitución de la historia; el caudillismo que sustituye la responsabilidad y la libertad individual y la riqueza como renta –que suple la cultura del trabajo como fuente de realización de la felicidad y del desarrollo–, dificultan la capacidad interpretativa del interregno dialógico programa-sociedad y da origen a la fractura de la capacidad de trascendencia, regulación y representatividad del modelo de Estado de Derecho y, en consecuencia, explica la incapacidad del diseño constitucional, ético y operativo, de la Administración Público para dar cumplimiento a su programa²⁰¹.

Sin introducirme en la compleja temática de la relación Estado de Derecho-democracia, y mucho menos en los niveles preceptivos y reales de esta última, creo que en las sociedades con un mínimo de modernidad ilustrada existe un mínimo de validez democrática dentro de su organización, pues aun reconociendo los distintos niveles de adecuación a los ideales, lo que permitiría hablar de distintas democracias, ello no puede

²⁰¹ El diseño constitucional afecta la operatividad de su programa, pero no es el caso entrar en esas especificaciones.

inducir a un relativismo extremo que desdibuje el contenido de la organización democrática de la sociedad, cuyas formas se entrelazan dando origen a distintas modalidades democráticas de la *polis*. Otra cosa es el reconocimiento progresivo de la democracia como categoría política indispensable de la modernidad desde cuya atalaya se clasifican las experiencias políticas precedentes.

Los obstáculos a los procesos interpretativos de la democracia se vierten en la trascendencia del programa político que la contiene bajo la forma jurídica del Estado de Derecho. Es el nivel que corresponde a la eficacia del programa.

La democracia es un complejo estructural con distintos niveles y grados, en los que se hace presente lo institucional, lo cultural, lo ético, por decir lo menos, aunque me atrevo a considerar que el mínimo ético es un denominador que puede evitar desviaciones indeseables de legitimación hacia formas negadoras de la constitución moral del hombre en sociedad como agente libre de su programa de vida y existencia. Ese mínimo ético está en la capacidad y en la posibilidad real de agenciar la propia vida dentro de la *polis* representado por los valores de la libertad, la igualdad, la solidaridad, el respeto activo y la disposición de resolver los problemas comunes a través del diálogo²⁰².

Los déficits en interpretación y trascendencia afectan los procesos controladores de los órganos del Estado para preservar la estabilidad y funcionalidad del sistema, en este caso, sobre las disfunciones de la corrupción.

Como se ve, el sistema es nutrido por el conjunto de valores y principios que se incardinan en la normas que lo regulan, cuyo núcleo coincide con lo que CORTINA ha llamado «democracia radical», definida como aquella que «respetando la diversidad de facetas humanas

²⁰² Cfr. CORTINA, Adela: *El mundo de los valores. Ética mínima y educación*. El Búho. Bogotá, 2002, p. 70.

y de esferas sociales, reconociera sus compromisos en el campo político y se empeñara en cumplirlos, abandonando todo afán de colonizar otros ámbitos, porque la solución al economicismo no es el politicismo ni viceversa; pero también la que afrontara el reto de tomar en serio en la teoría y en la práctica que los hombres concretos, raíz y meta, si no de todas las cosas, sí al menos de las que les afectan, son interlocutores válidos y, por tanto, han de ser tenidos dialógicamente en cuenta»²⁰³.

En pocas palabras, la democracia radical es el sustrato básico del Estado de Derecho cuyo programa inserto en las cartas políticas diseñan el marco ético-político de la Administración Pública. Sin embargo, el mínimo ético-social no garantiza la experiencia real de la democracia ni tampoco la del Estado de Derecho, pero resume sus condiciones de posibilidad, y dependiendo del grado de su fuerza dentro de la sociedad, incluso considerada como sistema, se determina su presencia ideal o material (experiencia real).

En tanto que el programa constitucional de la sociedad lo estipule, implícitamente, por sentido o razón de sus normas, o explícitamente en su discurso legislativo, las condiciones concurren; pero su intensidad histórica depende de su mayor o menor potencia interventora. Pero, ¿de qué depende tal potencia interventora?

Puedo adelantar, a modo de ensayo, que depende de su conocimiento y reconocimiento. Lo primero es su objetividad conceptual plasmada, en principio, pero no exclusivamente, en los círculos intelectuales o legislativos; en tanto que el reconocimiento se establece en la interacción subjetiva-objetiva que se plasma en la *polis* como terreno de diálogo y de educación, en razón de la cual trasciende a la intersubjetividad y praxis ciudadana. Ahora, ello requiere de elementos de decodificación que hagan posible que el mensaje normativo adquiera significación cultural y pragmática para el colectivo, de otro modo, el mensaje queda truncado en su transmisión, por falta de interpretación a causa de su su carencia de representación.

²⁰³ CORTINA, Adela: *Ética aplicada y democracia radical*. Tecnos. Madrid, 2008, p. 19.

El conocimiento del programa jurídico del Estado de Derecho es un hecho tangible a lo largo de la evolución jurídica venezolana, muy especialmente a partir de 1830; sin embargo, no ha gozado de reconocimiento con la misma intensidad, y de allí su escasa fuerza conformadora del tejido social y en nuestro caso, de la operatividad del sistema de la Administración Pública, pues sus elementos normativos se han presentado, y se presentan con una extrema debilidad conformante de la praxis pública, lo que pueda dar lugar a dos distintas posibilidades antes anunciadas.

El sistema puede controlar ciertas disfunciones y restablecer su estado operativo, con modificaciones o sin ellas, es decir, sin alteraciones significativas de su estado de equilibrio, o puede readquirir un nuevo estado de equilibrio sin la pérdida de identidad de su estructura. Entendido así, las disfunciones de las prácticas de corrupción o alteraciones axiológicas o conceptuales no transforman el sistema en un nuevo estado de identidad. El sistema, sin embargo, amén de controlar las desviaciones, lo que supone una determinada capacidad de asimilación, también puede «tolerar» en distintos grados la interferencia de disfunciones, internas o externas (del entorno) que pueden alcanzar su alternancia con su sistema negativo. Es decir, que la corrupción administrativa opere dentro de la estructura del sistema sin modificación conceptual aparente. Su plasmación teórica es una tarea satánica que por repugnancia es de intolerable asunción. Prefiero mantenerme en el límite de la asunción de un sistema «tolerante» sin pérdida de estructura que, sin embargo, permite mecanismos de corrección.

En suma, la Administración Pública abordada como sistema es bifásico, porque no es un conjunto de conceptos, sino de conceptos y órganos operantes, respecto a los cuales los primeros carecen de fuerza histórica si hay disfunciones de interpretación, trascendencia y control de los primeros sobre los segundos, pues la potencia de las fuerzas está en relación directa con la cultura que es el contexto del sistema, de allí que en tanto no se instalen los medios de decodificación del entorno y de los propios elementos intrasistémicos por los elementos simbólicos y conceptuales del sistema mismo, persiste la inestabilidad y la inconsistencia.

Es claro que las vías educativas, jurídicas, materiales y políticas son importantes para reajustar la actividad del sistema al modelo simbólico de sus normas, pero deben actuar de conjunto, pues de modo aislado son infructuosas, al menos en gran medida. Los mecanismos de interacción están mediatizados a su vez por los elementos de mayor arraigo, de allí su fuerza, y en el caso venezolano, la fuerza cultural del personalismo, del tribalismo y de la relación premoderna con la riqueza no han sido debatidos por los agentes de la administración, sino por el contrario han actuado en su reforzamiento apelando a fórmulas modernas (populismo, socialismo, etc.), por lo que son del todo incapaces de romper el círculo histórico. Es un sistema dual (programático-práctico), sin conexiones de validación del primero, con prevalencia del segundo según prácticas potenciadas por los operadores mismos del sistema.