

LA ÉTICA ADMINISTRATIVA: ELEMENTO IMPRESCINDIBLE DE UNA BUENA ADMINISTRACIÓN

MANUEL DÍAZ MUIÑA
IGNACIO MURILLO GARCÍA-ATANCE

Sobre el verdadero sentido de la palabra moralidad señalaba Ricardo y Amat, en su obra Diccionario de los políticos o verdadero sentido de las voces y frases más usuales entre los mismos, escrito para divertimento de los que ya lo han sido y enseñanza de los que aún quieren serlo (1855), lo que sigue:

«Señora extraviada en la corte cuyo paradero se ignora, por más que se ha ofrecido un hallazgo al que la presente. Los que más aparentan buscarla le cierran la puerta cuando se presenta en sus casas y, aburrida de tanto desprecio, dicen que se va peregrinando ahora por los pueblos pequeños, acompañada de su hermana la justicia, tan despreciada como ella. Probablemente tendrán que emigrar pronto de España, si no quieren morir de una sofocación».

SUMARIO: I. LA ÉTICA EN EL ENTORNO DE LAS ORGANIZACIONES PÚBLICAS. II.— LA INFRAESTRUCTURA ÉTICA.— III. EL PAPEL DE LA BUROCRACIA.— IV. LOS CÓDIGOS DE CONDUCTA: 1. La codificación de normas éticas. 2. Los códigos de conducta como elementos de la infraestructura ética de la Administración. 3. Actualidad de los códigos de conducta. Códigos de buen gobierno y de buena administración: A) El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa. B) Los códigos de conducta en España: a) Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración. b) Código de Conducta de los empleados públicos. Arts. 52 a 54 del Estatuto Básico del empleado público. 4. El derecho a una buena administración. Una nueva perspectiva de los códigos de conducta de la Administración.— V. NOTAS PARA LA REFLEXIÓN.— VI. BIBLIOGRAFÍA

RESUMEN: El presente artículo lleva a cabo un análisis de lo que ha de ser una infraestructura ética en cuanto que conjunto de instrumentos que fomenten valores de probidad en el seno de la Administración Pública. Así, sin querer poner el acento en ninguno de esos instrumentos, en especial, porque tiene que ser un engranaje de todos, nos referimos al elemento clave del compromiso político, a la necesidad de un marco legal efectivo, así como a la existencia de unos mecanismos de exigibilidad o respon-

sabilidad, junto con un inevitable proceso de socialización profesional, una asunción de liderazgo y unas correctas condiciones de trabajo proporcionadas a través de una adecuada política de recursos humanos. Todo ello, haciendo, al final, especial hincapié en uno de esos instrumentos: los códigos de conducta, que pueden o deben cumplir un papel orientador y de control del comportamiento exigido a los funcionarios públicos y los principios éticos aplicables al servicio público.

Siendo así, si la aceptación de la realidad no debe ser nunca pasiva ni resignada, nuestra pretensión, no sin cierta ingenuidad, es abrir un discurso que promueva una profunda renovación personal y social capaz de garantizar justicia, honestidad y transparencia.

Palabras clave: ética pública; Administración Pública; infraestructura ética; códigos de conducta.

ABSTRACT: This article explains an analysis of what an ethical infrastructure should be as a grouping of measures that promote values of honesty within the Public Administration. Without emphasizing any specific aspect, because it must be a combination of them all equally, we refer to the key element of the political commitment, the necessity of an effective legal framework, and the existence of requirements or responsibility. All of it together with an inevitable process of professional socialization, an assumption of leadership, and with proper work conditions through the use of an adequate human resource policy. Finally, we make an especial focus on one of these aspects: codes of conduct, that should be followed by the civil servants and the ethical principals applicable to the public service.

This way, the acceptance of reality wouldn't be passive or resigned, our intention, not without certain ingenuity, is to open an opinion that promotes a deep personal and social renovation capable of guaranteeing justice, honesty and transparency.

Key words: public ethic; Public Administration; ethical infrastructure; codes of conduct.

I. LA ÉTICA EN EL ENTORNO DE LAS ORGANIZACIONES PÚBLICAS

La función pública es un valor social. Los ciudadanos esperan que los servidores públicos atiendan el interés público con equidad y que, en el día a día, administren bien los recursos públicos. Un servicio público justo y fiable genera confianza en el público y crea un ambiente favorable para las empresas, contribuyendo así al buen funcionamiento de los mercados y al crecimiento económico.

Sin embargo, parece que no soplan vientos favorables para quienes pretendan embarcarse en la tarea de fundamentar la moral, quizá porque nos de todo igual fruto de un conformismo mal entendido o incluso porque la situación se torna cómoda. Pero, sea como fuere, queda mucho trabajo por reco-

rrer. Parte del mismo, al menos desde la perspectiva de la reflexión, es a lo que se pretende que sirvan las siguientes manifestaciones.

Siguiendo a Fernando SAVATER, es preciso indicar lo que sigue: *«ciertas cosas uno puede aprenderlas o no, a voluntad. Como nadie es capaz de saberlo todo, no hay más remedio que elegir y aceptar con humildad lo mucho que ignoramos. Se puede vivir si saber astrofísica, ni ebanistería, incluso sin saber leer ni escribir: se vive peor, pero se vive. Ahora bien, otras cosas hay que saberlas porque en ello, como suele decirse, nos va la vida. Es preciso estar enterado, por ejemplo, de que saltar desde el balcón de un 6º piso no es cosa buena para la salud. Saber lo que nos conviene, es decir: distinguir entre lo bueno y lo malo, es un conocimiento que todos intentamos adquirir por la cuenta que nos trae»* (SAVATER, 2007).

Es por ello que deberíamos tener la suficiente capacidad para responder a lo que nos pasa, entendiendo que no todo da igual y ésta es una tarea individual, de cada uno de los que formamos parte de las organizaciones públicas.

Probablemente, el elemento clave para la propagación de los principios éticos a través de la organización sea la Dirección de Recursos Humanos, encargada de crear una atmósfera de respeto mutuo y de justicia o lo que es lo mismo de diálogo constante; en el convencimiento de que las mejores ideas deben ganar incluso sobre la jerarquía.

En tal sentido, toda iniciativa de fortalecimiento ético en el sector público, está llamada a fracasar a menos que sea respaldada por un compromiso que necesita expresarse mediante declaraciones (discursos, anuncios públicos, declaraciones escritas de los líderes,...), demostrarse mediante el ejemplo y fundamentarse mediante la asignación de los correspondientes recursos.

Sobre la constatación de que los funcionarios están haciendo política en la administración (política administrativa), la ética pública se constituye como un instrumento que sirve para evitar la politización o el servicio exclusivo a los intereses políticos partidistas de los servidores públicos, puesto que esto sí implicaría un retroceso en el aparato público.

En la Administración Pública como organización compuesta de personas que gestionan intereses generales, en los términos de lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, la idea de servicio de los intereses generales debe presidir la actuación de cualquiera que realiza una función pública. Ya sea autoridad ya funcionario público debe hacer prevalecer lo que sea mejor para los intereses públicos y por esto es que las consideraciones éticas han de constituir algo consustancial con la actividad de quienes forman parte de las Administraciones Públicas. Pero, es más, ese compromiso ético resultaría también

eficiente para la institución puesto que la ética reduce costes de coordinación externos e internos, posibilitando, además, la identificación con la institución.

Es cierto que las personas que están en las instituciones públicas son seres sociales y ello entraña la necesidad de compartir y de intentar en cada momento superar el inevitable conflicto que toda convivencia genera. Por eso sería bueno diseñar unas normas de conducta que permitan una mejor convivencia.

Por lo demás, es fácil deducir que con frecuencia podemos tener que enfrentarnos a serios problemas morales o conflictos, fruto de esa convivencia a la que hacíamos referencia, que pueden ser internos o que se generan con otros individuos dentro de la organización. Y es aquí donde cada uno individualmente tiene que dar muestras de su capacidad de respuesta y de su grado de compromiso con el interés público al que sirve.

A pesar de los intentos de modernización de las organizaciones públicas, orientados en su mayoría a mejorar procesos técnicos, como la informatización, la capacitación técnica de los funcionarios y el trabajo en red, cada vez más se hace evidente que tales aspectos no se pueden descontextualizar del marco que remite a la consolidación de una nueva cultura de la gestión pública que apunta al fortalecimiento ético de las organizaciones, con una capacidad irradiadora hacia otros sectores de la sociedad centrado en el concepto de Ethos de la Administración en el ámbito público.

Por eso, en el marco de las preocupaciones actuales en torno a la reforma y la modernización administrativa, la ética de la Función Pública cobra especial importancia, sobre todo en lo que se refiere a su interiorización consciente por parte de las personas concretas que, en las organizaciones del ámbito público, ejercen funciones decisorias. La necesaria integración de los niveles, de una ética personal, con los niveles de una ética profesional y los de la ética de las organizaciones, desemboca en una ética cívica y en una ética de la convivencia, de carácter global (MARTÍN FIORINO, 2003).

La gestión pública se desempeña en un contexto compuesto por reglas, toma de decisiones y conflictos en los cuales la ética de la gestión pública puede orientar en situaciones concretas acerca de los valores que definen los niveles de responsabilidad, conciencia e identidad de la organización.

Pero, ¿por qué es importante la ética en la gestión pública? La integridad de los políticos y los funcionarios es un ingrediente esencial de la sociedad democrática. Los funcionarios ejercemos de diversas formas un poder discrecional en nuestro trabajo diario, en la administración de los recursos públicos, en la interrelación con los ciudadanos,... Y, así, la ética es un importante mecanismo de control de la arbitrariedad en el uso del poder público,

un factor vital para la creación y mantenimiento de la confianza en la Administración y sus instituciones. En consecuencia, la ética es un factor clave de la calidad de la Administración.

Siendo que la ética puede ser puramente instrumental, puede ser sólo un medio para un fin, pero un medio necesario. Deberíamos poder convenir que la ética de gobierno es una condición sine qua non para una buena política pública concreta.

La dimensión ética de la política tiene que caracterizarse por la conexión con la realidad y con los valores de la sociedad y exigir practicar la virtud de la originalidad, de la creación y de la anticipación del futuro. De hecho, muchas de las intervenciones de estos actores públicos, responden, más bien a intereses y preferencias de la clase del poder, el llamado bienestar del Estado, que al interés público del Estado de bienestar. La realidad nos aproxima más al modelo de la conducta de las personas, con sus preferencias y coste de oportunidad, que no son ajenos al propio interés, aunque se actúe en el ámbito del público: son las restricciones, reglas, normas y pautas de ética colectiva las que deben inspirar y modelar los comportamientos de quien actúa en dicho ámbito.

En este punto, menciono aparte merecerían los conflictos de intereses de los responsables públicos en cuanto que conflictos entre obligaciones públicas e interés privado que puede indebidamente influir en el cumplimiento de sus obligaciones y responsabilidades (OCDE, 2004).

Es lo cierto que en economías avanzadas e interconectadas resulta difícil poner límites al uso del poder pues las posibilidades de actuar de forma fraudulenta son infinitas. Aún más, la sofisticación aumenta cuanto más avanzado es el país afectado, quedando ocultos a la opinión pública numerosos hechos que, realmente, implican abuso de poder y beneficio privado.

Tal y como señala Manuel VILLORIA, el conflicto de interés es un prerequisite para la corrupción, pero no tiene porque acabar en ella. Para que exista corrupción el conflicto tiene que ser real y la actuación del responsable público tiene que desembocar en una decisión o inacción en la que prime el interés privado sobre el público (VILLORIA, 2007).

Sin embargo, la corrupción política es un problema de carácter universal. No hay país en el mundo inmune a este flagelo; por el contrario, todos los países sufren en mayor o menor medida los efectos de la corrupción y constatar la universalidad del problema tiene una consecuencia lógica y es que la lucha contra la corrupción es también un tema global, un esfuerzo de todos.

Es evidente que la corrupción deslegitima al sistema democrático, y en general los actos de corrupción deslegitiman a toda la actividad política. Atenta

gravemente contra el desarrollo económico y contra la confianza en la sociedad civil con lo que la posibilidad de construir capital social es prácticamente cero.

Con todo, citamos a Jaime RODRÍGUEZ-ARANA, *«la corrupción más grave que acecha a la Administración es el ambiente de incompetencia o mediocridad de quien no es consciente del elevado valor que tiene el servicio público, cualquiera que sea el puesto que se ocupe en la maquinaria administrativa»* (RODRÍGUEZ-ARANA, 1996).

La corrupción, en palabras de Janos BERTOK, es un signo de un sistema que está funcionando pobremente, más que una causa del deterioro del sistema (BERTOK, 2000).

Debería estar muy claro que los funcionarios públicos no están por arriba de las leyes. En todo caso, uno de los factores más importantes para asegurar responsabilidad en el sector público, es constituir unos gobiernos más transparentes. La transparencia asegura que la gente tenga el derecho irrevocable de ser informado de cómo el gobierno utiliza los recursos que le son dados. Requiriendo la libre circulación de la información y la existencia de un periodismo independiente pueden reforzar la transparencia.

En palabras de Jaime BINDER ROSAS, hay tres aspectos relevantes que merece la pena resaltar a la hora de diseñar políticas públicas tendentes a evitar o erradicar la corrupción (BINDER, 2002).

En primer lugar, siempre existirán puntos ciegos donde no será posible la intervención de controles legales. Ésta es la razón que hace tan importante la formación de una cultura ética que permita el autocontrol en la administración.

En segundo lugar, la participación ciudadana es clave para evitar la corrupción en ambientes de mayor discrecionalidad de los funcionarios públicos.

En tercer lugar, si bien a nivel de principios parece una buena idea plantearse la corrupción en términos de blancos y negros y buscar una especie de tolerancia cero, en los hechos no es tan recomendable utilizar este enfoque. Hay que buscar una forma de sancionar los grises, porque es evidente que no es lo mismo que un funcionario público se lleve materiales de escritorio para su casa a que acepte sobornos para otorgar una licitación a determinada empresa.

A nivel legislativo, sobre este particular es preciso hacer referencia a la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado (BOE nº 86, de 11 de abril), la cual aún promoviendo la denun-

cia como instrumento de detección de supuestos de funcionamiento anómalos, lo cierto es que no prevé un sistema de protección por lo que las denuncias internas son casi inexistentes. Éste, entendemos, debiera ser motivo de análisis en profundidad puesto que valorando la bondad de la norma, sin embargo, no diseña una vía de denuncia sencilla otorgando absoluta garantía al denunciante mediante la configuración de medidas tales como mantener el anonimato, o en dar garantías de testigo protegido, etc. con ausencia, claro está, de poder sufrir represalias.

Es verdad que para ganar en confianza y reforzar o fortalecer las instituciones en su conjunto habría que seguir profundizando en todos estos aspectos de gestión de los conflictos de interés. Incluso, el buen funcionamiento del instrumento de la recusación y la abstención en la toma de decisiones podría significar un salto cualitativo en el quehacer diario de las diferentes Administraciones, aun cuando pueda haber, efectivamente, otros muchos aspectos necesitados de desarrollo que permitieran delimitar con mayor claridad la actuación pública y la de la esfera privada del responsable público.

Es lo cierto que el servicio público afronta desafíos y presiones difíciles. La aparente disminución de la confianza del público en el gobierno plantea un importante desafío político. Los servidores públicos enfrentan nuevos y distintos objetivos y conflictos de intereses debido a las reformas del sector público. En tal sentido, factores como la limitación de los recursos provocan reducción y reestructuración y la globalización, que aumenta el contacto con diferentes normas éticas y culturales y propicia un cambio en la manera como percibe la sociedad la función del servicio público. No obstante, la fiabilidad de las instituciones públicas y la credibilidad de los funcionarios siguen siendo factores vitales de la buena gobernanza y la integridad de los políticos y servidores públicos es un ingrediente decisivo de una sociedad democrática. En general, la integridad y la ética tienen que convertirse en factores clave de la calidad del gobierno.

En otro orden de cosas, debemos señalar que otro obstáculo para el despliegue de la ética en la Administración Pública lo constituye el cada vez mayor uso de la discrecionalidad amparándose en la necesaria búsqueda de la eficacia y la eficiencia en el funcionamiento de la Administración Pública. Sin obviar esto último, no debería ello mermar el rigor normativo y procedimental que construyó el Estado de Derecho ni mucho menos, si acaso, diluir las responsabilidades por las consecuencias de los actos administrativos e incluso encubrir las conductas incorrectas o carentes de ética.

Asimismo, otro condicionante para la ética administrativa es el de los nuevos instrumentos de gestión que adoptan formas privadas (llámense agencias, entes, empresas, fundaciones, etc.) que han creado una red de interco-

nexiones entre el sector público y los intereses privados que, siendo a menudo necesarias para cumplir sus objetivos, pueden suponer un cierto riesgo de que los gestores públicos pierdan de vista, en algún momento, el fin al que sirven. Esto es especialmente preocupante en aquellos entes instrumentales cuya configuración jurídica reside en exclusiva en la competencia del Gobierno correspondiente y que por tanto escapa al control parlamentario, pues aquí sí que sería necesaria una más sólida y motivada justificación, más allá de una genérica e indeterminada referencia a una gestión más ágil y eficaz.

Por eso, con la que está «cayendo» nos parece fundamental que por parte de los Gobiernos se proceda a la elaboración de unas normas de conducta, de ética que modulen el comportamiento de la clase política y de los funcionarios de las distintas Administraciones.

Por lo demás, consideramos preciso apuntar al tratar el tema de la ética desde la perspectiva de la organización que el nuevo modelo y cultura post-burocrática, pretenden, más que cumplir meramente las normas, alcanzar resultados cumpliendo misiones, tareas y objetivos, lo cual resultando coherente con lo dispuesto, entre otros artículos, en el artículo 103 de la Constitución, no debiera hacernos perder de vista en ningún caso el papel fundamental que debiera tener la motivación y el clima laboral en el sector público, debiendo apostar decididamente por situar en la agenda política, con carácter de permanencia, la ética pública como un principio y un valor en alza, para lograr comportamientos deseables de forma voluntaria e interiorizada, por el deber ser y por una filosofía de servicio a la ciudadanía.

Sin embargo, desgraciadamente, la inercia pesa mucho en la Administración y en sus agentes, sobre todo si analizamos los éxitos y fracasos de las reformas habidas hasta la fecha. Resultando muy difícil efectuar un cambio de cultura (creencias, sentimientos compartidos, valores de los miembros de la organización, etc.), habría que abogar por una mentalidad en constante innovación y reforma, afrontando los cambios con decisión y asumiendo los obstáculos que puedan surgir.

Al final —y al principio— los únicos recursos que cuentan son los recursos humanos que, sin embargo, una y otra vez se convierten o bien en la excusa para abandonar el laborioso y complejo trabajo de cualquier proceso de cambio, o en el centro exclusivo de atención, y todo ello, permítaseme, con el fin avieso de desprestigiar a la burocracia y ahondar en su mala imagen.

En definitiva, propiciar un nuevo esquema de empleo público exige, antes de nada, «comprender y compartir el futuro», «ilusionarse con él e iniciar el duro y largo recorrido». Para ello, lo primero, se requiere voluntad política para liderar el cambio que empezará —y aquí reside la clave del éxito o fracaso de la tarea— en sus dirigentes. Corresponde, por tanto, a los partidos

políticos empeñarse en la apuesta decidida por un sistema de futuro de selección, formación, promoción, control y separación de los responsables de la dirección y gestión de las Administraciones Públicas desde cuyo poder habrán de llevar a cabo su sueño y compromiso de transformar una sociedad encaminada hacia un nuevo futuro deseado. A partir de ahí, el conjunto del sistema irá cambiando, de forma positiva, a medida que la propia sociedad lo demande.

Es cierto, como ya se ha señalado, que las fronteras tradicionales entre las organizaciones públicas y las privadas se han difuminado fruto de diferentes procesos de privatización y como consecuencia de todo un universo de acuerdos de colaboración y no sería extraño a corto-medio plazo asistir a un proceso inverso como consecuencia de la demanda cada vez mayor de servicios universales por parte de la ciudadanía.

Por eso tal y como señala Manuel VILLORIA *«hoy más que nunca es preciso tener una burocracia independiente y neutral, seleccionada por criterios de mérito. Una Administración profesionalizada y con sistemas de control internos y externos desarrollados sigue siendo una de las barreras más importantes contra la corrupción»* (VILLORIA, 2000).

II. LA INFRAESTRUCTURA ÉTICA

Siguiendo al profesor Jaime BINDER ROSAS, la infraestructura ética es un término acuñado por la OCDE que implica considerar la voluntad y el compromiso político para prevenir y erradicar la corrupción; la eficacia del marco institucional, tanto en sus aspectos legales como administrativos; la capacidad de la sociedad civil organizada; y la sinergia que se produce entre todos estos elementos (BINDER, 2002).

Que duda cabe que el sistema democrático de derecho es el sistema que menos favorece la corrupción, pero hay que hacer matices, no basta sólo la democracia para evitar la corrupción y de hecho sobran ejemplos de democracias que se deterioran por la corrupción política. Es así que, la democracia más antigua del mundo, Estados Unidos, no ha sido capaz de detener la corrupción que ha comenzado con el caso Enron y que luego ha alcanzado a muchas empresas consideradas de gran solidez.

Janos BERTOK argumenta que no existe una sola cura para la enfermedad que constituye la corrupción pública. En cambio, lo que se necesita es un enfoque multifacético que combine incentivos para no caer en la corrupción y castigos para aquellos empleados públicos que no respeten la Ley. Juntos, estos enfoques constituyen lo que este autor denomina «infraestructura ética». Ésta

es la piedra angular en una estrategia comprensiva para combatir la corrupción en el sector público (BERTOK, 2000).

Ese mismo autor indica que no existe un método único para construir una infraestructura de la ética en el servicio público. Más bien, se requiere una combinación de incentivos y sanciones que favorezcan normas profesionales de conducta, máxime cuando favorecer la integridad en el servicio público nunca ha sido más sobresaliente que en la actualidad.

Así, la orientación es proporcionada por un sólido compromiso de parte de los dirigentes políticos, declaraciones de valores como códigos de conducta, y actividades de socialización profesional como son la instrucción y la capacitación.

La administración puede realizarse mediante la coordinación de un cuerpo o de un organismo administrativo central existente, y mediante condiciones de servicio público, políticas y prácticas de administración.

El control se garantiza, principalmente, mediante un marco legal que permita la investigación y el enjuiciamiento independientes; responsabilidad y mecanismos de control eficaces; transparencia, participación del público y escrutinio.

Cultivar la integridad empieza con valores y normas claros; sin embargo, hay que crear mecanismos para comunicar e inculcar los valores y normas establecidos, vigilar su cumplimiento y premiar la conducta ética, por una parte, y denunciar, detectar y castigar la mala conducta, por la otra.

La administración de recursos humanos debiera desempeñar un papel clave en la promoción de un ambiente ético. En particular, debería poner en vigor valores esenciales insistiendo en el profesionalismo, la competencia y la transparencia en la práctica cotidiana. Ésta —la transparencia— es considerada el objetivo global para impulsar el proceso de democratización y modernización de la administración y para lograr servicios públicos más «amigables» con el usuario.

En definitiva, contar con una infraestructura ética que permita educar y fomentar valores de probidad es parte del proceso de modernización del Estado.

La nueva gestión pública que utiliza los valores de economía, eficiencia y eficacia, no es neutra moralmente como a primera vista puede parecer. Gastar bien los recursos limitados es un imperativo ético. Hacemos nuestra la recomendación de la OCDE que indica que al modelo de las «tres E» (economía, eficiencia y eficacia), se le propone agregar expresamente una cuarta «E», la ética; y sólo con la creación de una infraestructura ética, será posible abordar los temas de la nueva gestión pública desde una perspectiva sistémica.

Es así, que hay Gobiernos, a los que podríamos y deberíamos seguir con decisión, que utilizan numerosos instrumentos y procedimientos que tratan de evitar conductas indeseables y de incentivar las buenas conductas y es a este conjunto de instrumentos y procedimientos a lo que la OCDE denomina infraestructura ética, que incorpora tanto elementos normativos como estructurales.

La aplicación práctica de cualquier programa de ética tiene lugar, en último término, en el ámbito de cualquier instancia administrativa en la que el servidor público presta sus servicios. Por eso es conveniente analizar si un determinado componente de la infraestructura ética tiene carácter interno o externo a dicha instancia administrativa, puesto que, como veremos, considerando los elementos externos (compromiso político, marco legal, participación y control públicos e instancias coordinadoras) como fuente de autoridad y de contenido para las normas de comportamiento; los elementos internos (mecanismos de responsabilidad, códigos de conducta, formación y condiciones del servicio público) proporcionan en gran medida orientación y pautas a los servidores públicos.

En este sentido, el primer elemento de la infraestructura ética es pues el *compromiso político*, pieza clave toda vez que sin mensajes claros por parte de los líderes políticos, las iniciativas para mejorar el nivel de la ética en el sector público caerán en el vacío. Se trata del ejemplo que han de ofrecer los líderes en cuanto a modelos de conducta. En primer lugar, como políticos, tienen la obligación de responder ante los votantes por las actividades realizadas en su nombre, lo que les coloca en una posición única para exigir que las decisiones adoptadas sean transparentes y los servicios se presten de forma equitativa. En segundo lugar, en su calidad de legisladores tienen a su disposición los poderes necesarios para hacer jurídicamente efectivas sus exigencias.

La expresión más tangible del compromiso político es la asignación de recursos, puesto que construir una infraestructura ética requiere, como se señala, de autoridad, pero también reclama dinero. Es posible que haya que convenir de inicio —no pasa nada— a la autoridad en cuanto a que se trata de una inversión segura, ganadora... Una inversión de calidad, cuyos frutos no tardarán en recogerse en forma de un óptimo funcionamiento de la organización que reportará bienestar a los que en ella trabajan y seguridad al ciudadano.

El segundo elemento es el *marco legal efectivo* en cuanto al conjunto de normas legales y reglamentarias que establecen las pautas de comportamiento de los funcionarios. Dado que inviste de eficacia jurídica a la infraestructura ética, opera como una función de control.

Este marco legal, para la OCDE, debería ser claro y consistente y no deberían añadirse nuevas normas que incrementen el volumen y la compleji-

dad de la legislación. En opinión de algunos, la ética no puede ser objeto de legislación, como mucho, la legislación puede definir los límites inferiores de las conductas aceptables.

Los principales elementos del marco legal de la infraestructura ética son el establecimiento de límites al comportamiento de los funcionarios y su aplicación efectiva mediante sanciones, así como el escrutinio y la iniciativa pública mediante la mejora de la transparencia en las actividades de gobierno (incluido el acceso a la información como un derecho administrativo que tenemos los ciudadanos). Las normas de comportamiento esperado de los funcionarios deben ser exigentes, en la medida en que administran la autoridad y los recursos del Estado. Por tanto, toda normativa reguladora de la integridad del servicio público establece obligaciones jurídicas y normas de comportamiento esperado, así como las consecuencias de su incumplimiento.

Al levantar el velo de las actividades institucionales de la administración pública y permitir su escrutinio público, las leyes de acceso a la información pueden contribuir a evitar las conductas no éticas. Los medios de comunicación cumplen un papel importante en este ámbito.

Claro está, la mayor transparencia implica mayor exigencia de responsabilidad, así como accesibilidad (facilidad de comprensión) y carácter dinámico (por vía interpretativa y de revisión y reforma) del marco legislativo, que debe indicar a los funcionarios qué deben hacer y cómo hacerlo, e informar al público en general de los deberes del servicio público de forma que pueda exigir a aquellos sus responsabilidades.

No obstante, hacer depender en exceso la infraestructura ética de la legislación tiene sus inconvenientes, pues tiende a fomentar la búsqueda del cumplimiento mínimo: la ejecución de las sanciones, pese a ser necesaria, está diseñada más bien para desincentivar los comportamientos indeseables que para promover los deseables.

Pero, ¿quién puede estar interesado en que la Administración funcione ineficientemente? Quizá algún político o funcionario puedan tener algún interés en ello, porque gracias a tal ineficiencia ellos pueden ofrecer selectivamente protección a sus clientes obteniendo con ello beneficios.

Siendo así, parece necesario contar con una legislación de conflictos de intereses e incompatibilidades avanzada y rigurosa porque, además, hay una percepción pública de creciente desconfianza hacia la política en términos generales y porque es obvio que la imagen de las instituciones sufre ante una generalizada percepción de corrupción política. Al final, es la percepción, y esperamos que sea sólo eso, de que los políticos no buscan el interés general lo que lleva a la desconfianza, es la percepción de que no tratan todas las

preferencias por igual y/o de que en sus decisiones la búsqueda del poder prima sobre la búsqueda del bien común lo que deteriora las relaciones.

En tercer lugar, pueden existir *mecanismos de exigibilidad o responsabilidad eficaces* para controlar la consecución de objetivos y la observancia de procedimientos y que van desde la exigencia de informes parlamentarios y procesos de auditoría hasta mecanismos internos, como la exigencia de actos por escrito, compensación por daños, etc. Teóricamente, los mecanismos de responsabilidad pueden estimular un comportamiento ético convirtiendo las actividades poco éticas en difíciles de acometer y fáciles de detectar.

Estos mecanismos actúan como controles preventivos (por ejemplo, los reglamentos y directrices de procedimiento) y como controles ex post sobre la actuación (por ejemplo, mediante auditorías e investigaciones internas y externas, emisión de informes internos y externos).

Un cuarto elemento serían *los códigos de conducta*, uno de los más debatidos. La OCDE ha detectado numerosas preocupaciones en relación con los códigos de conducta, de los que disponen varios países. Por eso, entre otras razones, hemos considerado conveniente darles un tratamiento específico en el último punto de este artículo.

Significar ahora, no obstante, que estos códigos de conducta, ya tengan carácter legal o administrativo, deben cubrir fundamentalmente un papel orientador en la infraestructura ética. No obstante, ejercerán también una función de control al establecer y dar publicidad a las restricciones de comportamientos y al establecer normas. Es preciso, pues, reconocer que la gran mayoría de los códigos tienen un carácter dual, disciplinario y de expectativas.

Por eso, dice la OCDE que los códigos pueden ser un marco útil de referencia pero que no se debe esperar de ellos que lleven el peso principal de la Administración de la ética. En el mejor caso constituyen un acompañamiento útil de las otras herramientas; en el peor se pueden encontrar con la indiferencia, cuando no la hostilidad de los empleados.

En términos de puesta en práctica, la importancia de que los documentos sean breves y estén redactados en un lenguaje sencillo, son factores clave para la utilización práctica del código como guía de comportamiento y decisión.

Es preciso, por lo demás, apuntar que la participación auténtica del personal en la formulación del código puede convertirse en la piedra angular de un programa integral de ética del sector público. En este caso, el código reflejará de forma más precisa las consideraciones éticas de sus usuarios y, además, la actualización y revisión del código ofrecerá oportunidades de socialización profesional continuada basada en los problemas reales.

Un quinto elemento sería la *socialización profesional*, proceso por el cual los funcionarios aprenden e inculcan valores y principios éticos. Los mecanismos clave de socialización son la educación y los programas de formación y la existencia de modelos ejemplares en los niveles superiores.

Lo cierto es que la formación en ética es un tema fundamental para el desarrollo futuro de las Administraciones Públicas. Formación, a nuestro juicio, que debiera procurarse a los funcionarios en prácticas durante la realización de los cursos selectivos y con posterioridad, una vez en la organización, a modo de reciclaje y conocimiento de las novedades que en ésta, como en cualquier materia, se producen. A través de planes y programas bien diseñados de Ética Pública se puede conseguir que los funcionarios adopten una postura creativa en su trabajo, independientemente del lugar que ocupen, de innovación, con mentalidad abierta y perspectiva de futuro.

Todo esto choca, desgraciadamente, con la realidad de algunas organizaciones embarcadas en un proceso de desactivación del «talento», de personas capaces, inteligentes, responsables y, sin embargo, al parecer «molestas» para determinados líderes. Ese no debe ser el camino y cuando eso sucede, habría que recuperar una senda que permita a todos, sin excepción, participar o al menos ocupar su lugar en la organización con dignidad.

El *liderazgo* sería otro de los elementos importantes para la modelación de comportamientos éticos de los funcionarios públicos. Los modelos ejemplares son una fuerza mucho más positiva que la retórica y las reglas. Si se percibe que los jefes están insuficientemente motivados en relación al interés por la ética y los valores, no es probable —dice la OCDE— que los funcionarios de nivel inferior presten mucha atención a dichos valores.

Nos atrevemos a decir que dichos líderes condicionan de tal modo las conductas individuales de los servidores públicos que, si aquéllos no se rigen por criterios éticos, se puede acabar haciendo imposible el desarrollo moral de las personas. Confieso que esto acaba frustrando muchas voluntades y generando un clima de desconfianza absoluta en la organización.

Y el sexto elemento serían las *condiciones de trabajo* en el servicio público, especialmente la política de recursos humanos que lleve a cabo el organismo. En palabras de la OCDE, «*si los funcionarios públicos se sienten que están mal pagados, que trabajan en exceso y en condiciones inseguras o si los conflictos laborales son frecuentes, probablemente estarán menos dispuestos a adoptar iniciativas para la mejora del rendimiento incluso en el aspecto ético. Por el contrario, un exceso de seguridad puede dar como resultado complacencia*».

Pues ni lo uno ni lo otro, pero los responsables de recursos humanos tendrían que ponerse a desarrollar, con seriedad, rigor y la necesaria sensibili-

dad, todo un conjunto de medidas tendentes a mejorar sustancialmente el entorno y reconocimiento laborales. Y, esto, porque las personas éticas que trabajan en una organización ética son los que están en las mejores condiciones para prestar los servicios que demanda la sociedad.

Siguiendo a Antonio ARGANDOÑA, la clave de cualquier organización está en las personas con las que cuenta: lo que puede hacer, y lo que puede hacer mejor que otras organizaciones, depende de su equipo humano. En primer lugar, de los conocimientos, de las capacidades y de las habilidades de los hombres y mujeres que la dirigen, que trabajan en ella o que colaboran con ella. Y en segundo lugar, de los conocimientos, capacidades y habilidades que esas mujeres y esos hombres sean capaces de aprender en el futuro. Y, sin duda, el énfasis debe recaer en este segundo componente, dinámico y evolutivo, pero también incierto y siempre necesitado de una reconquista permanente (ARGANDOÑA, 2000).

Siendo así, ¿qué es lo que atenaza a algunas direcciones de recursos humanos en determinadas administraciones públicas? Si es falta de capacidad para afrontar el reto, eso tiene solución; peor sería —y no lo queremos pensar así— que estuviéramos en presencia de direcciones sin un rumbo claro, sin ideas, en definitiva, direcciones perversas que no hacen sino que deteriorar y empobrecer sobremanera el ambiente de trabajo.

Como esto último, insisto, no lo consideramos probable, habría que apostar por la creación de equipos multidisciplinarios que analicen los fallos y busquen soluciones favorables para lograr mejores condiciones de trabajo.

Téngase en cuenta que las personas no vivimos en compartimentos estancos y que la organización debe ser ética en sus objetivos, en su cultura y en su práctica diaria —que no nos asuste, pero hay trabajo por delante, toda vez que es una tarea que siempre admite mejora— al menos para no impedir que las personas se comporten éticamente y, en lo posible, para ayudarles y motivarles a hacerlo.

III. EL PAPEL DE LA BUROCRACIA

Llegados a este punto, no podemos ni debemos dejar de hacer un ejercicio de autocrítica desde dentro, sopesando, valorando y analizando con objetividad y rigor nuestro papel de servidores públicos.

Creemos preciso recordar que la idea de servicio de los intereses generales debe presidir la actuación de cualquiera que realiza una función pública. Autoridad o funcionario, político o empleado, debe hacer siempre lo que sea mejor para los intereses públicos (vid. artículo 103.1 Constitución). Por eso

los programas de ética pública se elaboran sobre la idea de servicio, tratando de imbuir la idea de que el funcionario está al servicio de la colectividad.

Y esto, que es importante siempre parece que ahora aún más cuando, como señala Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, desde hace unos años se ha intentado implantar una política de desprofesionalización de la función pública. Por más que se quiera maquillar, observando la realidad de nuestro entorno, asistimos con preocupación a esa falta de profesionalidad o si no cómo calificar la flexibilización, cada vez mayor, del empleo público a través de todo un entramado institucional y, por otra parte, lo que podía ser la otra cara de la misma moneda, incrementando la temporalidad en el empleo público por la ausencia injustificada de Ofertas anuales de Empleo Público.

En esta misma línea, incluso algunos autores han criticado el menosprecio de la legalidad que estaría implícito en la invocación a la eliminación de controles formales y la discrecionalidad gerencial que caracteriza a la Nueva Gestión Pública.

Es claro que todas estas situaciones generan un evidente debilitamiento del fundamento ético de las conductas públicas.

Desgraciadamente, algunos han podido comprobar —y no les ha parecido mal— las facilidades que el sistema ofrece para mejor satisfacer los intereses propios o del partido, para colocar a los adeptos en los cargos públicos, para adjudicar la ejecución de obras y servicios al que mejor se portaba, para proceder, en fin, a utilizar a su capricho el aparato administrativo, promoviendo y justificando sin pudor una huída del Derecho administrativo y aún dentro de éste una atenuación de las formalidades y controles que dejan amplios márgenes para que la discrecionalidad se convierta en arbitrariedad.

Y es por esto por lo que algunos creemos llegado el momento de reivindicar una urgente renovación que devuelva al menos parte de la confianza perdida. Sin duda, es largo y fatigoso el camino por recorrer y muchos y grandes los esfuerzos por realizar.

A juicio de Pablo GARCÍA MEXÍA «*existe una necesidad de forjar un entorno ético-público en que los valores de servicio a la comunidad constituyan un fundamento de actuación cotidiana de los poderes públicos*» (GARCÍA MEXÍA, 2001).

Señala, por lo demás, Manuel VILLORIA MENDIETA que ningún mecanismo de control ético-público resultará eficaz si no opera en un contexto adecuado, delimitado por tres coordenadas básicas: la de la moral, la del Derecho y la de la sociedad (VILLORIA, 2000).

Sin duda, es preciso revitalizar el papel de la moral, apelando a los valores que la gran mayoría de los ciudadanos compartimos tal y como los refleja nuestro texto constitucional.

En relación con el Derecho, se debiera ser especialmente cuidadoso para no enmarañarlo en exceso. Al margen de cuestiones que puedan preocupar más o menos desde la perspectiva de la técnica normativa, existe, a nuestro juicio una «motorización normativa» injustificada que, además, se elabora con una evidente falta de temple, lo cual genera muy poca confianza en el sistema, y con un olvido preocupante de aspectos que ayuden a una interpretación éticamente sensible de los aspectos jurídicos regulados. Máxime cuando el problema de nuestra situación administrativa y política no es un problema de normas, es un problema de educación cívica o, mejor dicho, de educación a secas, lo cual no nos debiera dejar indiferentes a nadie.

Y, por último, la sociedad, esto es, aquella a la que la organización administrativa sirve y que se presenta como el principal elemento motor de cualquier impulso ético-público de verdadera trascendencia. Bastaría, en tal sentido, hacer referencia a la historia de los escándalos políticos, todos ellos surgidos como reacción de sociedades airadas, defraudadas, traicionadas por cargos públicos que no se han hecho merecedores de la confianza en ellos depositada a la hora de otorgarles el poder y su correlativa responsabilidad. Y, en este contexto, nos gustaría reivindicar un especial protagonismo para los medios de comunicación social que debieran servir de vehículo para una opinión pública libre, pilar fundamental a su vez de la propia democracia.

En definitiva, se trataría de llegar al convencimiento, cada uno en su fuero interno, de que la conducta ética es lo más beneficioso y útil para el conjunto de las organizaciones, configurándose como un factor clave de la calidad de la Administración. No tendríamos que tolerar la incompetencia porque la misma diluye el compromiso con la calidad, el servicio y la responsabilidad.

Y esto es así porque consideramos que la gestión pública tiene ante sí el reto de afrontar con responsabilidad este nuevo escenario de combinación de las exigencias de seguridad jurídica, por una parte, y de eficacia, por otra, diseñando un conjunto de valores exigente, preciso y duradero que pueda revitalizar la vida democrática y haga al menos «respirable» el escenario en el que se tiene que desenvolver el factor humano de las Administraciones Públicas.

Y de la misma manera la buena Administración debiera estar seriamente comprometida con la búsqueda de soluciones a los problemas reales de la gente y por ello la comunicación cobra especial relevancia.

Nos atrevemos a decir que es necesaria más democracia, más transparencia, darle la importancia que se merece al trabajo serio, profesional, de muchos empleados públicos, quitando parte de la importancia —inmerecida o poco justificada— que se otorga a toda una serie de gestos superficiales y

poco fundados que lo que esconden es un deterioro de lo público e incluso una deslegitimación de la ética.

Sin embargo, nuestra actuación inercial, poco proclive a la crítica, sustentada, casi en exclusividad, en la existencia de un poder político que «lo manda» nos convierte en unos espectadores de lujo que asistimos con cierta apatía a una desmembración de lo público. No podemos por más tiempo seguir escudándonos en la falta de análisis ético de los comportamientos políticos aun cuando ello tenga una enorme importancia para la actuación ética del conjunto de los empleados públicos.

A nuestro juicio, tristemente, el escenario es el de una Administración enfrentada hacia dentro —entre los servidores públicos— por la disyuntiva que algunos plantean en los términos de «o eres de los nuestros o estás contra nosotros» lo cual, desde luego, envilece el discurso; y hacia fuera, enfrentando a una sociedad guiada por la desconfianza hacia lo público. Por eso son precisas soluciones desde el pensamiento plural, abierto y dinámico, huyendo de la fácil posición del pensamiento único que divide entre ganadores y perdedores.

Debiéramos convenir que el servidor público debe cumplir sus funciones de forma integrada, participativa con los otros miembros de la organización, promoviendo el trabajo en equipo y la participación de todos en la solución de los problemas y la mejora de los procesos. Para ello, es necesario mentalidad abierta, metodología del entendimiento y mayor sensibilidad social, esto es, un funcionariado con una ética sólida; en el bien entendido que es posible intentar mejorar o cambiar la realidad.

Es por ello, que si de verdad queremos avanzar en la consecución de mayores niveles de bienestar y libertad se hace preciso un entramado moral-normativo generador de la confianza necesaria entre el Estado y la sociedad.

Recordemos lo que decía Unamuno: «Venceréis, pero no convenceréis». En democracia se trata de ganar convenciendo a una mayoría, aunque siempre habrá una minoría irreductible con la que, a pesar de ello, hay que seguir conviviendo. Por eso, aunque a algunos no les guste, las reglas y el procedimiento son muy importantes.

Sin querer caer en el desánimo, cierto es, que no hay lugar para la auto-complacencia. Señalábamos al inicio que esto de la ética es una tarea individual, de cada uno de nosotros. Si es así, ¿a qué esperamos? Si tomáramos conciencia de nuestra responsabilidad social, de nuestra autoestima profesional y del verdadero valor de nuestra profesión, no toleraríamos semejante desampoderamiento, no permitiríamos esta desmembración de lo público.

Aun hoy, tristemente, hay quien mantiene, como lo hacía Michel DEBRÉ en los años 50, que «el funcionario es un hombre de silencio, sirve, trabaja

y calla» (concepción del funcionario-sujeto). Nosotros, que duda cabe, preferimos, siguiendo a Anicet Le Pors, la concepción del funcionario-ciudadano, reconociéndole, en razón de su vocación de servicio al interés general y de la responsabilidad que le incumbe en tal función, la plenitud de los derechos como ciudadano (LE PORS, 2008).

En definitiva, reclamamos una actitud alejada de la inhibición de las responsabilidades colectivas y de la flojedad de lo político-conveniente, centrada en la defensa de los valores constitucionales y preocupada por el respeto a los procesos democráticos.

IV. LOS CÓDIGOS DE CONDUCTA

1. La codificación de normas éticas

La elaboración de códigos de conducta responde a la idea de establecer una regulación más o menos detallada de principios y reglas de comportamiento ético a que debe acomodarse la actuación de los integrantes de una determinada organización. Los códigos de conducta presentan una indudable dimensión práctica que los hace muy útiles ya que facilitan a sus destinatarios un marco de actuación definido. Por este motivo han adquirido una gran relevancia tanto en el mundo empresarial (1) como en el ámbito público. En España, la codificación de los criterios éticos del servicio público fue ya recomendada en 1981 por la Mesa Redonda de la Asociación de Escuelas e Institutos de Administración Pública.

Si entramos a analizar la codificación de normas éticas en el sector público, debemos partir de la idea de que las organizaciones públicas se encuentran sometidas a la Ley. Por tanto, el ordenamiento jurídico constituye el marco de referencia que acota la actuación de los empleados públicos. Sin embargo, las normas deben ser interpretadas y además no siempre son precisas, de modo que en muchos casos hay un amplio margen de discrecionalidad en el proceso de adopción de decisiones. El problema de este ámbito de discrecionalidad es el de su control, que es especialmente complicado en el caso de la discrecionalidad negativa, la cual se manifiesta tanto en los casos en que los gestores públicos se niegan a actuar como cuando priorizan

(1) Los códigos de conducta tienen un gran desarrollo en el mundo empresarial, si bien sobre bases distintas. Así, las empresas que no observan un comportamiento socialmente responsable son penalizadas por el mercado, que hace que sus resultados se vean disminuidos (MÉNDEZ PICAZO, 2005, 145). Ante este panorama, las empresas han integrado comportamientos morales por parte de sus componentes entre sus estrategias de mercado (TREVINO, 2002, 226).

actuaciones secundarias en lugar de las que las normas les indican como preferentes (VILLORIA, 2000, 175).

La correcta actuación de los funcionarios en este proceso puede intentar garantizarse a través de un conjunto de controles de naturaleza jurídica. Sin embargo, estos controles implican límites de carácter negativo. Los códigos de conducta pretenden ir más lejos, orientando a través de principios y reglas la más adecuada toma de decisiones.

Como señala VILLORIA *«el sistema de controles vigente y aún el por desarrollar no bastan para garantizar una conducta ética. ... en todo empleado público, como ser humano, existe una conciencia, una justificación de sus decisiones, una identidad y una responsabilidad y para conseguir que dichas decisiones tengan la máxima integridad moral surgen los códigos de conducta, como instrumentos de reforzamiento de la conciencia colectiva, como reflexión en voz alta para ayudar en la elección»* (VILLORIA, 2000, 175-176).

2. Los códigos de conducta como elementos de la infraestructura ética de la Administración

Como ya se ha expuesto antes, el informe OCDE sobre «Ética en el servicio público» incluye a los códigos de conducta como elementos integrantes de la infraestructura ética de la Administración, en la que cumplen un papel orientador y de control al establecer los niveles de comportamiento exigidos a los funcionarios públicos y los principios éticos aplicables al servicio público (2).

Podemos afirmar con DIEGO BAUTISTA que el código de conducta en el servicio público *«es una declaración en la que se definen las actitudes esperadas por parte de los servidores públicos señalando además principios éticos aplicables en su ámbito laboral. Abarca también un compendio de valores y antivalores así como una lista de responsabilidades y obligaciones jurídicas. Ya sean de carácter legal o administrativo, los códigos desempeñan un papel orientador y de control al establecer las restricciones de comportamiento»* (DIEGO BAUTISTA, 2007, 138).

(2) La realidad contra la que luchan los códigos de conducta es descrita de modo muy gráfico por el profesor Alejandro NIETO al formular algunas normas de comportamiento habituales en las Administraciones Públicas (NIETO, 1996):

- *«Nunca pasa nada ni puede pasar por no haber hecho nada»*
- *«No te metas en lo que no sea estrictamente tuyo, y no toleres que se metan en lo tuyo»*
- *«Si no creas problemas a los demás, es posible que no te los creen a ti»*
- Ley del punto crítico de tolerancia: *«Ajusta tu rendimiento al nivel más bajo en que se ha colocado un funcionario con tu misma retribución».*

Destinatarios principales de los códigos de conducta son los titulares de los órganos y unidades que realizan funciones administrativas a los que se imponen deberes en cuanto personas en sus relaciones con los demás funcionarios públicos, así como con los ciudadanos.

Ahora bien, ¿qué valores y principios deben recogerse en los códigos de conducta? Analizaremos la cuestión desde dos perspectivas:

1.— Por una parte, es necesario partir de la consideración de que la ética del servicio público es una ética aplicada por lo que inevitablemente afecta a valores propios de las distintas culturas. Sin embargo, parece posible identificar la presencia de valores universales para la Administración Pública (3). Así lo pone de manifiesto el informe de la OCDE sobre «Ética en el servicio público», según el cual hay una convergencia creciente en lo que se considera un comportamiento «bueno y correcto» (GILMAN Y LEWIS, 1996):

- Valores fundamentales íntimamente asociados a la democracia, la economía de mercado y la burocracia profesional
- Valores políticos de libertad y justicia
- Valores administrativos de eficiencia, eficacia y receptividad.

Los valores del servicio público pueden agruparse en tres conjuntos en función de su origen (DIEGO BAUTISTA, 2007, 135):

- Un primer grupo responde al modelo weberiano o burocrático: Dentro de él se incluyen valores como autoridad, capacidad, continuidad, diligencia, disciplina, obediencia, espíritu de servicio, integridad, jerarquía, lealtad, legalidad, mérito, neutralidad, inamovilidad...
- Un segundo grupo corresponde al modelo gerencial privado o de nueva gestión pública: Aprovechamiento de tiempo, calidad, cambio, capacidad de acción, competencia, economía, eficiencia, eficacia, especialización, flexibilidad, innovación/iniciativa, movilidad personal, productividad, racionalidad, rapidez, transparencia...
- Un tercer grupo integra valores provenientes de la participación social: capacidad crítica, civismo, colaboración, diálogo, equidad, justicia, movilización, participación, respeto, solidaridad, tolerancia, transparencia...

(3) Para Victoria CAMPS, los valores del servidor público son «el servicio al interés general, la imparcialidad, la transparencia, el uso adecuado de los bienes públicos, la responsabilidad profesional, la lealtad a la Administración, así como la humanización de la Administración» (CAMPS, 1997, 58).

Desde un plano distinto, en función de su naturaleza, John TAIT establece 4 grandes grupos de valores que deben incluirse en los códigos de conducta (TAIT, 1996, 53-57):

- *Valores democráticos*: Constituye la primera perspectiva desde la que debemos contemplar los valores del servicio público. Tait la considera la más importante ya que proporciona fundamento a las otras perspectivas. Uno de los valores fundamentales es la lealtad al interés público representado e interpretado por el gobierno democráticamente elegido y expresado en la Constitución y las Leyes (TAIT, 1996, 54).
- *Valores profesionales*: Tradicionales: excelencia, mérito, competencia profesional, eficacia, economía, franqueza, objetividad e imparcialidad, fidelidad. Nuevos: Calidad, innovación, iniciativa, creatividad, capacidad de recursos, servicio a los ciudadanos/clientes, colaboración, trabajo en equipo.
- *Valores éticos*: Integridad, honradez, probidad, prudencia; imparcialidad, equidad, discreción, confianza, responsabilidad, justicia, altruismo.
- *Valores públicos*: Muy relacionados con los valores éticos. Incluyen valores existenciales como moderación, decencia, razonabilidad, equilibrio, responsabilidad, valor, humanidad... y valores que los servidores públicos pueden mostrar u ofrecer a los ciudadanos como respeto, civismo, tolerancia, paciencia, benevolencia, reciprocidad, cortesía.

2.- Por otra parte, la traslación de estos valores comunes a los diferentes códigos de conducta está en función directa del sistema de principios y valores que define la Constitución de cada país, así como de la forma en que los selecciona e interpreta la sociedad en cada momento histórico (4).

Como hemos expuesto, los valores del servicio público responden a distintos fundamentos (democrático, ético, profesional o público). Varios valores igualmente aceptados pueden proyectarse sobre una misma acción pública, generando un conflicto, bien sea este interno o externo. Como señala

(4) El informe de la OCDE sobre «Ética en el servicio público» compara los principales valores para el servicio público existentes en una serie de países con el siguiente resultado:

Australia: Compromiso, honradez, hincapié en los resultados, integridad, mejora continua, mérito, responsabilidad, receptividad a las administraciones.

Países Bajos: Cualificación, fiabilidad, imparcialidad, lealtad, profesionalidad, transparencia.

Portugal: Competencia, integridad, legalidad, neutralidad, responsabilidad, servicio público.

A modo de ejemplo podemos señalar también una encuesta sobre valores públicos de los funcionarios realizada en 1994 en la Generalidad de Cataluña. Los valores destacados fueron los siguientes: Honestidad; eficiencia; formación; compromiso (innovación); responsabilidad; eficacia; servicio al ciudadano; coordinación; justicia; flexibilidad.

VILLORIA, «*existen valores políticos, sociales, económicos, profesionales y organizativos, cada uno con su propia constelación de valores y sus propias prioridades. Si se sirve a un valor plenamente, no se puede servir a otro, o, si se mantienen uno o varios de una naturaleza, se deben negar o relegar otro u otros de otra naturaleza*» (VILLORIA, 2000). Los códigos deben responder a esta cuestión de modo que los funcionarios puedan establecer en cada caso la prioridad de unos u otros valores o la mayor o menor intensidad con la que éstos se hayan de exigir.

Por todo ello, parece preciso que los códigos de conducta sean prácticos y con el suficiente grado de concreción que permita dar respuesta a los dilemas éticos que se suscitan en la actuación de los empleados públicos.

Bajo la denominación de código de conducta pueden incluirse dos tipos bien diferentes en función de su distinto valor jurídico (VILLORIA, 2000, 179):

— *Códigos de conducta orientadores* (5). Su carácter es meramente orientativo. Su incumplimiento no conlleva sanción jurídica. Según GARCÍA MEXÍA constituyen mecanismos de control ético-público positivo por dos razones:

* Por su fin, ya que pretenden persuadir a sus destinatarios, que éstos interioricen sus valores, los asuman y actúen por propio convencimiento.

* Por su método, ya que pretenden incentivar la actuación ético-pública «... *acudiendo a estímulos puramente deontológicos y axiológicos, coadyuvados todo lo más por apelaciones a la calidad en el servicio y a la excelencia en la prestación, bases a su vez para la personal satisfacción del cargo o funcionario*» (GARCÍA MEXÍA, 2001, 154).

— *Códigos de conducta normativos* (6). Conjuntos ordenados de reglas, tendentes a asegurar comportamientos éticos, cuya transgresión comporta sanciones de naturaleza jurídica. GARCÍA MEXÍA considera que constituyen mecanismos de control negativo por dos razones:

* Por su fin, ya que pretenden disuadir —y no persuadir— a sus destinatarios a fin de que éstos eviten realizar una determinada conducta indeseada por temor a las consecuencias que conllevaría la infracción.

* Por su método, ya que se proponen sancionar o reprimir la infracción mediante recursos punitivos (GARCÍA MEXÍA, 2001, 155).

(5) Los actuales códigos de conducta orientadores tienen como antecedente el «Code of Ethics for Government Service» (1958) aprobado mediante Resolución conjunta de la Cámara de Representantes y el Senado de los Estados Unidos.

(6) Ejemplo de código de conducta normativo puede ser el Código contenido en el Estatuto Básico de los Empleados Públicos. También, el Código modelo de conducta aprobado el 11 de mayo de 2000 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.

La doctrina más significada (VILLORIA, GARCÍA MEXÍA) considera que el sentido pleno de los códigos de conducta se alcanza en la medida en que tengan naturaleza orientadora y no normativa. Sólo en tal función pueden coadyuvar a reforzar la conciencia colectiva y facilitar a los funcionarios el acceso a una ética de perfil superior basada en la integridad moral y el razonamiento ético (VILLORIA, 2000, 176).

Para que un código de conducta pueda ser efectivo es preciso acompañarlo de un conjunto de elementos y medidas que lo complementen. La más característica sería la creación de un órgano especializado que reglamente, controle y vigile el cumplimiento (TERMES, 2000), bien sea un mecanismo de control externo:

- unidad central a cargo de la cual recae la responsabilidad de reglamentar y supervisar los programas de ética (por ejemplo, Office of Government Ethics-USA),
- Ombudsman,
- o un mecanismo de control interno:
 - en cada unidad u organismo
 - en una unidad especializada que lo asume para todo el organismo (por ejemplo una unidad de Función Pública),
- o incluso soluciones mixtas:
 - Funcionario especializado en cada unidad en contacto con un organismo externo de control.

Estos mecanismos son evidentemente más necesarios si se trata de un código de conducta orientador.

Las funciones del organismo de control serían básicamente fomentar la ética pública, elaborar criterios, orientar sobre problemas éticos, vigilar el cumplimiento de los códigos de conducta, resolver conflictos de intereses de los funcionarios y efectuar auditorías éticas (7). Es además esencial que se garantice la preservación de la identidad del denunciante, sea o no funcionario.

Es importante facilitar la existencia de mecanismos de participación de los servidores públicos en el proceso de elaboración de los códigos de con-

(7) Las *auditorías éticas* examinan un conjunto de indicadores entre los que se encuentran: Nivel de cumplimiento de normas, formación del personal en materia ética, absentismo laboral, recursos —nivel de conflictividad jurídica de las decisiones administrativas de la unidad—, controles de eficiencia y eficacia, grado de utilización y de protección y conservación de los bienes públicos a su cargo, conflictividad laboral, nivel de gastos realizados, nivel de calidad del servicio prestado (TERMES, 2000).

ducta. Con ello se conseguirá atribuirles una dimensión más práctica y se logrará una mayor implicación de sus destinatarios en el objetivo de que las actuaciones y decisiones de las autoridades administrativas tengan la mayor integridad moral.

La eficacia de los códigos de conducta depende también en buena medida de su adecuado diseño. Deben ponderarse por ello los términos exactos en que se formulan los objetivos perseguidos y se definen las actitudes esperadas por parte de los servidores públicos, valorando los aspectos que requieren un mayor desarrollo y aquellos que deben tener una formulación general. Un exceso de abstracción puede hacer inviable el código, pero también puede producir el mismo efecto una excesiva especificidad.

También resulta necesario que se articulen mecanismos de información (sistemas de comunicación confidencial para discusión de temas éticos, elaboración de guías y directrices). Junto a todo ello, es esencial el factor temporal ya que sólo el paso del tiempo podrá favorecer la consolidación de una nueva cultura ética de las organizaciones públicas. En todo caso, conviene recordar que los códigos de conducta no resuelven nada por sí solos. Sólo su adecuada integración con el resto de elementos que configuran la infraestructura ética permitirá la consecución del objetivo enunciado.

No pueden ignorarse, sin embargo, las significadas voces que han manifestado su escepticismo ante los códigos de conducta. Así, Alejandro NIETO ha llegado a tildar al informe Nolan sobre los estándares de conducta de la vida pública de «... *“parto de los montes” absolutamente inútil (al menos desde la perspectiva española), superficial, tolerante, autocomplaciente —quizá hipócrita— y de agudas conclusiones que se limitan fundamentalmente a la formulación de insípidos códigos deontológicos»* (NIETO, 1997, 22) y SAINZ MORENO ha sostenido que *«un código de deontología funcional no es aconsejable: no sólo porque los funcionarios ya están sometidos a reglas disciplinarias que desempeñan, en parte, la función de esos códigos, sino, sobre todo, porque nunca podrían solucionar el tipo de problemas que hemos examinado...»* (SAINZ MORENO, 1998, 38).

3. Actualidad de los códigos de conducta. Códigos de buen gobierno y de buena administración

Existe una larga tradición de códigos de conducta en los países anglosajones. Ya hemos hecho referencia antes al *Code of Ethics for Government Service* aprobado en Estados Unidos en 1958, de valor meramente orientador. Carácter normativo tienen en cambio las Normas de conducta de los funcionarios del poder ejecutivo aprobadas en los Estados Unidos en 1992.

También puede citarse la existencia de códigos de conducta de empleados públicos en Nueva Zelanda (1990) —Código de conducta del servicio público—, Reino Unido —Normas de conducta para la vida pública— (1995), Canadá —Código de conflictos e intereses y de postempleo para el servicio público— (1996) y Australia (1997).

Es asimismo destacable la temprana aprobación del Código de conducta del servicio público en Portugal (1990) y Noruega —que dispone de normas de conducta de naturaleza orientadora, individualizadas para cada organismo o agencia, que incluyen la misión y valores respectivos de cada institución—.

En el seno de las organizaciones internacionales, la cuestión ha sido objeto de un especial interés. Así, en Latinoamérica debe reseñarse el impulso que ha representado la Convención Interamericana contra la Corrupción suscrita en Caracas el 29 de marzo de 1996 por los países de la Organización de Estados Americanos que prevé, entre otras medidas, la aprobación de códigos de conducta para los empleados públicos (8). El diseño se completa desde el plano de la acción de gobierno con la reciente aprobación del Código Iberoamericano de Buen Gobierno de 2006 (9). Por su parte, la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción de 2003 incorpora la aprobación de códigos de conducta como uno de los mecanismos adecuados para combatir la corrupción (10).

El proceso de formulación de códigos de conducta en Europa ha experimentado un fuerte impulso en los últimos años. Tres factores han contribuido a ello: El Informe Nolan sobre los estándares de conducta de la vida pública —elaborado por un Comité presidido por el Juez Nolan y presentado al Parlamento británico el 16 de mayo de 1995— propuso la elaboración de códigos de conducta. En el mismo sentido se pronunció el ya citado Informe de

(8) El artículo 3 de la Convención prevé la aprobación de «*normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones*». El mismo artículo contempla la existencia de «*mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta*».

(9) El Código Iberoamericano de Buen Gobierno fue aprobado por la VIII Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado reunida los días 22 y 23 de junio de 2006, en Montevideo, Uruguay, bajo la iniciativa del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD) y por la XVI Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada también en Montevideo los días 3 a 5 de noviembre de 2006.

(10) La Convención fue aprobada por la Asamblea General de la ONU el 31 de octubre de 2003. El artículo 8 de la Convención señala que estos códigos de conducta incorporarán los principios fundamentales del ordenamiento jurídico de cada país, promoviendo en todo caso «... *la integridad, la honestidad y la responsabilidad entre sus funcionarios públicos*».

la OCDE sobre «Ética en el servicio público» (1996), concibiendo estos documentos con una doble función, orientadora y de control.

El tercer hito viene constituido por el Informe especial de abril de 2000 del Defensor del Pueblo Europeo al Parlamento Europeo relativo a su investigación por iniciativa propia sobre la existencia y el acceso público a un Código de buena conducta administrativa en las instituciones y órganos comunitarios (OI/1/98/OV).

La investigación se inició en noviembre de 1998 (11). En julio y en septiembre de 1999, el Defensor del Pueblo presentó sus proyectos de recomendación a dieciocho instituciones y órganos comunitarios (cuatro instituciones comunitarias en el sentido del artículo 4 del Tratado, cuatro órganos establecidos en el Tratado, y diez «agencias comunitarias descentralizadas») (12) para que adoptasen normas relativas a la buena práctica administrativa de sus funcionarios en su trato con el público. Para ello, la institución o el órgano podría guiarse por las disposiciones incluidas en el Código de buena conducta administrativa del Defensor del Pueblo. Además, el Defensor del Pueblo insistió en que, para que las normas fueran eficaces y accesibles a los ciudadanos, deberían publicarse en forma de decisión en el Diario Oficial.

A la vista de las respuestas dadas por las diferentes instituciones, órganos y agencias de la Unión Europea, y «*con objeto de llegar a establecer unas normas de buena conducta administrativa aplicables por igual a todas las instituciones y órganos comunitarios en sus relaciones con el público*», el Defensor del Pueblo europeo en su informe especial al Parlamento europeo recomendó la promulgación de una normativa administrativa europea aplicable a todas las instituciones y órganos comunitarios.

A) El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa

Por resolución de 6 de septiembre de 2001, el Parlamento Europeo aprobó un Código de Buena Conducta Administrativa dirigido a las institu-

(11) La idea de un Código similar había sido propuesta inicialmente por el parlamentario europeo Sr. Perry.

(12) El Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea, la Comisión Europea, el Tribunal de Cuentas, el Comité Económico y Social, el Comité de las Regiones, el Banco Europeo de Inversiones, el Banco Central Europeo, el Centro Europeo para el Desarrollo de la Formación Profesional (CEDEFOP), la Fundación Europea para la Mejora de las Condiciones de Vida y de Trabajo, la Agencia Europea del Medio Ambiente, la Agencia Europea para la Evaluación de los Medicamentos, la Oficina de Armonización del Mercado Interior, la Fundación Europea de la Formación, el Observatorio Europeo de la Droga y las Toxicomanías, el Centro de Traducción de los Órganos de la Unión Europea, la Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo y la Oficina comunitaria de variedades vegetales.

ciones y órganos de la Unión Europea, cuyos contenidos deberán ser respetados por esas administraciones y sus funcionarios en sus relaciones con los ciudadanos.

El Código se basa en la propuesta del Defensor del Pueblo europeo a la que se introdujeron cambios propuestos por el Sr. Perry como ponente del informe especial de la Comisión de Peticiones del Parlamento europeo. Su fundamento se encuentra en el derecho a una buena administración proclamado en el artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El Código toma en cuenta los principios del Derecho administrativo europeo que dimanan de las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, inspirándose en derechos nacionales. El análisis de su contenido nos muestra la confluencia de normas propias de una ley de procedimiento administrativo (obligación de acusar recibo, motivación de decisiones, plazo de adopción de decisiones, ofrecimiento de recursos, notificación....) con otras más próximas a un código de conducta (formulación de principios de legitimidad, no discriminación, proporcionalidad, imparcialidad e independencia, objetividad, justicia..., así como la configuración del Defensor del Pueblo Europeo como organismo de control encargado de velar por el cumplimiento de los principios establecidos en el Código).

B) Los códigos de conducta en España

La Constitución constituye el referente ético común de todos los españoles. El preámbulo destaca que la Nación española desea establecer la justicia y promover el bien de cuantos la integran. El artículo 9.2 CE (13), al regular la función promocional de los poderes públicos, establece «*todo un programa de buen gobierno y de buena administración*» (RODRÍGUEZ-ARANA, 2006).

El contenido ético está bien presente en el artículo 10 CE —la dignidad de la persona, los derechos inviolables que lo son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás como fundamento del orden político y de la paz social— y en el artículo 103.1 CE, que consagra 4 principios de actuación de la Administración pública: servicio de intereses generales; objetividad; eficacia; sometimiento pleno a la ley y al Derecho —integrando por ello los valores y principios constitucionales—, actua-

(13) «*Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*».

ción que debe realizarse a la vista de los criterios de eficiencia y eficacia en la programación y ejecución del gasto público (art. 31.2 CE).

El proceso de formulación de códigos de conducta en España ha sido relativamente reciente y en él se han distinguido de forma clara dos planos: miembros del Gobierno y altos cargos de la Administración, por un lado, y empleados públicos, por otro.

a) Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración.

El Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2005 es el primer instrumento jurídico en el que se recoge entre nosotros el concepto de buen gobierno aplicado al ámbito público, al regular los principios éticos y de conducta los miembros del Gobierno y Altos Cargos de la Administración General del Estado. Quedan al margen, por tanto, los miembros de los órganos de gobierno y altos cargos de las Comunidades Autónomas (14) y de las entidades locales.

El Acuerdo hace referencia al conjunto de normas que definen el marco de actuación de los altos cargos y funcionarios públicos para ejercer sus funciones de acuerdo al bloque de la legalidad, que garantiza la transparencia, la eficacia, la dedicación plena, la imparcialidad e independencia y añade que es «...necesario que los poderes públicos ofrezcan a los ciudadanos el compromiso de que todos los altos cargos, en el ejercicio de sus funciones, han de cumplir no sólo las obligaciones previstas en las Leyes, sino que además su actuación ha de inspirarse por principios éticos y de conducta que hasta ahora no habían sido expresamente plasmados en las normas, aunque sí se inducían de ellas y que conforman un código de buen gobierno».

Nos encontramos ante un código de conducta orientador. Su eficacia jurídica es limitada. Los principios y valores en él recogidos solo serán exigibles en la medida en que encuentren respaldo en otras normas que prevean las consecuencias jurídicas de su incumplimiento o cumplimiento defectuoso (15).

El código ha optado por una amplia enumeración de principios y valores, «lo que ineludiblemente lleva a redundancias innecesarias que, sin añadir nada nuevo, terminan por restar claridad y con ello fuerza y vigor a su

(14) La Diputación General de Aragón carece, a día de hoy, de un Código de Buen Gobierno.

(15) En este sentido, tiene singular relevancia la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado.

misma proclamación» (FERNÁNDEZ FARRERES, 2007). En efecto, el apartado primero del Código formula 15 principios básicos, éticos y de conducta: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, credibilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez y promoción del entorno cultural y medioambiental y de la igualdad entre hombres y mujeres.

Estos principios se desarrollan de una manera confusa y artificiosa a continuación en el apartado segundo, «Principios éticos» y el apartado tercero, «Principios de conducta». Así, no se alcanzan a entender los criterios al amparo de los cuales se han agrupado unas reglas bajo la denominación de principios éticos y otras bajo la de principios de conducta. Por ejemplo, el Código considera principio ético que los miembros del Gobierno y altos cargos actúen de acuerdo con los principios de eficacia, economía y eficiencia así como que vigilen el cumplimiento de los objetivos de la organización (apartado segundo. Principios éticos. regla 8) y considera principio de conducta que se abstengan de realizar un uso impropio de los bienes y servicios que tienen a su disposición por razón de su cargo (apartado tercero. Principios de conducta. Regla 9) o que administren los servicios públicos con austeridad (apartado tercero. Principios de conducta. Regla 5).

El cumplimiento del Código de Buen Gobierno se pretende garantizar con la regulación en el artículo cuarto de la emisión de un informe anual por el Ministerio de Administraciones Públicas —que deberá elevarlo al Consejo de Ministros— sobre los incumplimientos que se hayan apreciado, correspondiendo al Consejo de Ministros adoptar, en su caso, las medidas oportunas. No se impone su publicidad, de modo que desconocemos si estos informes anuales se han elaborado siquiera.

Debe tenerse en cuenta también el Código Iberoamericano de Buen Gobierno, aprobado por la VIII Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado reunida los días 22 y 23 de junio de 2006, en Montevideo, Uruguay, bajo la iniciativa del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD) y por la XVI Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada también en Montevideo los días 3 a 5 de noviembre de 2006, que fue suscrito por España. Este código define el buen gobierno como *«aquél que busca y promueve el interés general, la participación ciudadana, la equidad, la inclusión social y la lucha contra la pobreza, respetando todos los derechos humanos, los valores y procedimientos de la democracia y el Estado de Derecho»* y establece como principios que guían la acción de un buen gobierno el respeto y reconocimiento de la dignidad de la persona, la búsqueda permanente del interés general, la aceptación explícita del gobierno del pueblo y la igualdad

política de todos los ciudadanos y los pueblos y el respeto y promoción de las instituciones del estado de derecho y la justicia social.

El Código Iberoamericano formula los valores que han de guiar la acción del buen gobierno (16) y los desarrolla en 36 reglas vinculadas a la naturaleza democrática del gobierno, a la ética gubernamental y a la gestión pública. Sin embargo, no se establece mecanismo alguno de control interno o externo.

b) Código de Conducta de los empleados públicos. Arts. 52 a 54 del Estatuto Básico del empleado público

El Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril (B.O.E. nº 89, de 13 de abril), incorpora un código de conducta en sus artículos 52 a 54. Su destinatario es el personal funcionario, laboral y eventual de las Administraciones Públicas españolas en los términos que resultan de los artículos 2, 3 y 8 de la referida Ley (17).

El diseño del Código de Conducta de los empleados públicos guarda una fuerte relación con el Código de Buen Gobierno que acabamos de examinar. El artículo 52 del Estatuto formula prácticamente los mismos principios que el Código de Buen Gobierno había establecido como básicos para los miembros del Gobierno y altos cargos. Sólo hay una diferencia, se omite el principio de credibilidad, que no le parece al legislador que deba ser exigido a los empleados públicos. Los artículos 53 y 54 incorporan, respectivamente, los principios éticos y los principios de conducta que se desarrollan de la misma manera confusa y artificiosa que hemos puesto de manifiesto en el Código de Buen Gobierno.

La pretensión del código es orientadora, no obstante su carácter normativo. La Exposición de Motivos de la Ley afirma que «estas reglas se incluyen en el Estatuto con finalidad pedagógica y orientadora». Su exigibilidad estará en función de su reflejo en otras normas que atribuyan consecuencias jurídicas a su incumplimiento. En este sentido, las reglas y principios recogidos en el Código se configuran como «límite de las actividades lícitas, cuya infracción

(16) Los valores coinciden en gran medida con los que se incluyen en el Código español de Buen Gobierno con algunos matices: el Código español añade neutralidad, confidencialidad y honradez, que no aparecen en el Código Iberoamericano y éste último añade tolerancia, que no aparece en el español.

(17) Algunas Administraciones territoriales españolas tienen aprobados Códigos de conducta para sus empleados. Tal es el caso de Navarra que aprobó el Código Orientativo de Buenas Prácticas Administrativas de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y de sus organismos públicos, en sus relaciones con los ciudadanos (Orden Foral 46/2004, de 15 de julio, del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior).

puede tener consecuencias disciplinarias». Así el artículo 52 in fine del Estatuto señala que «los principios y reglas establecidos en este Capítulo informarán la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los empleados públicos».

El Estatuto no prevé la articulación de un mecanismo de control interno o externo que pueda vigilar el cumplimiento del Código. Con ello se limita en gran medida su efectividad.

4. El derecho a una buena administración. Una nueva perspectiva de los códigos de conducta de la Administración

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha formulado la «buena administración» como un principio general del derecho comunitario a través de una copiosa jurisprudencia (18).

Con posterioridad, la jurisprudencia de este Tribunal ha ido moldeando el derecho a una buena administración como un derecho fundamental que abarca diversos derechos (LORENZO DE MEMBIELA, 2007):

1.- Derecho a un tratamiento equitativo, imparcial y razonable de los asuntos por parte de las instituciones y órganos de la Unión y en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas.

2.- Derecho del afectado a ser oído.

3.- Derecho de acceso al expediente.

4.- La responsabilidad contractual y extracontractual de la Unión.

5.- La obligación de motivar las decisiones administrativas.

6.- El derecho a dirigirse y a recibir respuesta en la lengua de los Tratados de su elección.

7.- El artículo 43 de la Carta de Derechos Fundamentales que permite someter al Defensor del Pueblo Europeo los casos de mala administración (19) de las instituciones y órganos de la Unión.

8.- La garantía de la autoridad e imparcialidad del poder judicial.

Se trataría así de un derecho de los ciudadanos europeos en cuanto tales y no un mero derecho de los administrados en su relación con las Instituciones y órganos de la Unión.

(18) Entre otras, STJ de 28 de mayo de 1980, asuntos acumulados C-33/79 y C-75/79, STJ de 9 de diciembre de 1982, asunto C-191/81, STJ de 23 de octubre de 1986, asunto C-321/85.

(19) El Parlamento europeo pidió al Defensor del Pueblo europeo que formulara un concepto de mala administración. Tanto el Parlamento como la Comisión aceptaron la definición siguiente: «La mala administración se produce cuando una entidad pública no actúa de acuerdo con una norma o un principio vinculante para ella».

Este derecho ha tenido plasmación en el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (20) en los siguientes términos:

«1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones, órganos y organismos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

2. Este derecho incluye en particular:

a) el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que la afecte desfavorablemente;

b) el derecho de toda persona a acceder al expediente que la concierna, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial;

c) la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Unión de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de la Constitución y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.»

El Código Europeo de Buena Conducta Administrativa ha venido a concretar la práctica del derecho a una buena administración.

Es cierto que el contenido del derecho a una buena administración incluye elementos muy heterogéneos. Sin embargo, presenta indudables conexiones con los códigos de conducta y, además, parece tener una naturaleza expansiva ya que las nuevas Constituciones tienden a incorporarlo como derecho fundamental, por lo que es previsible que en los próximos años extienda su contenido más allá de los estrictos ámbitos en que ahora se encuentra formulado. Ello puede dar un nuevo sentido a los códigos de conducta puesto que, como dice Rodríguez Arana, la conceptualización del buen gobierno o la buena administración como un derecho humano permite resaltar en mayor medida que «... el centro de la acción del gobierno o de la acción administrativa es la persona y sus derechos o libertades» (RODRÍGUEZ-ARANA, 2006).

V. NOTAS PARA LA REFLEXIÓN

Sin olvidar que los conocimientos tienen fecha de caducidad, sin embargo, lo que debiera resultar imparitable es nuestro compromiso por hacer las cosas

(20) La fallida Constitución Europea, en su artículo II-101, recogía el derecho a una buena administración en los mismos términos que el artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales.

cada día mejor siendo capaces de pensar críticamente, valorando la oportunidad de seguir aprendiendo durante toda nuestra vida.

Es más, el fenómeno de la globalización debiera involucrarnos a todos, y no sólo a unos pocos, en el compromiso de elaboración de un plan de transparencia. ¿Estaremos dispuestos a hacerlo y no a quedarnos en el simple discurso retórico? Tenemos que conseguir implicar en esta tarea al mayor número de funcionarios, buscando, asimismo, la complicidad participativa de los ciudadanos. Por eso, algunos apostamos por un trabajo en equipo, serio, eficaz y al margen de alardes poco justificados.

Desde luego, no podemos pretender instaurar una cultura ética fuerte en nuestra realidad del sector público si no hay un consenso claro sobre los comportamientos que tratamos de fomentar y los que tratamos de impedir. Si no nos ponemos de acuerdo en qué es lo correcto, resultará extremadamente difícil que lo pongamos en práctica.

Porque en palabras de Antonio ARGANDOÑA «*ser ético no es equivocarse nunca, sino poner los medios para hacerlo y, cuando llega el error, rectificar, pedir perdón —ahí es nada— y volver a empezar, con nuevos bríos para recuperar el terreno perdido*» (ARGANDOÑA, 2000).

Aristóteles en *Ética a Nicómaco* señalaba que: «*cualquiera puede enfadarse, eso es algo muy sencillo. Pero enfadarse con la persona adecuada, en el momento oportuno, con el propósito justo y del modo correcto, ciertamente, no resulta tan sencillo*».

Es así, que parece fundamental que solicitemos con ahínco sistemas de control que eviten que la discrecionalidad de nuestras organizaciones se transforme en arbitrariedad. Y esto pasa por un diseño de la ética en la administración que regule la discrecionalidad en la toma de decisiones. Y para ello se requiere de la elaboración de códigos éticos particulares dotados de un mecanismo de control externo que pueda asegurar su eficacia, así como del adecuado reforzamiento de los demás elementos que integran la infraestructura ética de la Administración.

Porque nos jugamos mucho, creemos que no es cuestión de perder más tiempo. En el bien entendido que no debiera ser una apuesta muy arriesgada intentar con firmeza cambiar las cosas desde una posición ética, de compromiso con lo público en el ánimo de poder evitar un deterioro del sistema jurídico-público que debiera preocuparnos muy seriamente tanto en cuanto que ciudadanos como en cuanto que funcionarios.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ARGANDOÑA, Antonio: «La Ética como criterio de gestión», I Congreso Galego da Calidade, Santiago de Compostela, mayo 2000.
- BERTOK, Janos: «Redefiniendo la Ética Pública», OECD Observer, abril 2000.
- BERTOK, Janos: «Construcción de una infraestructura ética: Las experiencias recientes de los países de la OCDE», Centro de Investigación y Docencia Económicas de México, 2001, págs. 335-373.
- BINDER ROSAS, Jaime: «La infraestructura ética en Chile: problemas y desafíos», VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Lisboa, 8-11 octubre 2002.
- CAMPS, Victoria: «Intervención» en *Jornadas de Ética Pública*, MAP, Madrid, 1997, págs. 55-59.
- 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*, nº 65 – 2007, págs. 123-154.
- «La ética en el marco de las administraciones públicas. Medidas para fomentar la ética en los servidores públicos», en *Panel de ética pública. VII Congreso Internacional del CLAD sobre la reforma del Estado y de la Administración Pública*, Lisboa, Portugal, 8-11 octubre 2002, págs. 1-16
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán: «Los códigos de buen gobierno de las Administraciones Públicas», en *Administración & Ciudadanía*, Vol. 2, nº 2, 2007, págs. 25-44.
- GARCÍA MEXÍA, Pablo: «La Ética pública: Perspectivas actuales», en *Revista de Estudios Políticos*, nº 114, octubre-diciembre 2001, págs. 131-168.
- GILMAN, Stuart y LEWIS, Carol: «Public Service Ethics: A global dialogue», en *Public Administration Review*. Oct./nov. 1996.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *La Ética en la Administración Pública*, editorial Civitas, Madrid, 1996.
- «INFORME NOLAN. Normas de conducta para la vida pública», en *Documentos INAP*, nº 9, octubre 1996.
- LE PORS, Anicet: «Les Fonctionnaires, citoyens de plein droit», *Le Monde*, febrero 2008.
- LORENZO DE MEMBIELA, Juan B.: «La buena administración en la Administración General del Estado», en *Actualidad Administrativa*, nº 4, febrero 2007.

- MARTÍN FIORINO, Víctor R.: «El fortalecimiento ético de las instituciones del ámbito público en América Latina», VIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Panamá, 28-31 octubre 2003.
- MÉNDEZ PICAZO, M^{ra}. Teresa: «Ética y responsabilidad social corporativa», en *ICE. Ética y Economía*, nº 823, junio 2005, págs. 141-150.
- NIETO, Alejandro: *Corrupción en la España democrática*, Ariel, Barcelona, 1997.
- *La organización del desgobierno*. Ariel, Barcelona, 1984.
- *La «nueva» organización del desgobierno*. Ariel, Barcelona, 1996.
- OCDE. *La ética en el servicio público*. MAP, Madrid, 1997.
- RODRÍGUEZ ARANA, Jaime: *El buen gobierno y la buena administración de instituciones públicas*, Thomson-Aranzadi, 2006.
- *Ética en la Administración Pública*, editorial Dykinson, 1996.
- SAINZ MORENO, Fernando: «Principios éticos y ejercicio de la función pública», en *La Universidad y las profesiones jurídicas. Deontología, función social y responsabilidad*. Universidad Complutense de Madrid. 1998.
- SAVATER, Fernando: «Ética para Amador», editorial Ariel, 2007.
- SICILIA OÑA, Beatriz: *Derechos fundamentales y Constitución Europea*, Colección Derechos Humanos P. Francisco de Vitoria nº 10, Ararteko, Vitoria-Gasteiz, 2006.
- TAIT, John C.: *A Strong Foundation. Report of the Task Force on Public Service Values and Ethics*, Canadian Centre for Management Development, Canadá, 1996.
- TEREMES Y ANGLÉS, Ferrán: *El Código de Ética: normas básicas para su diseño en la Administración Pública*, ediciones Gestión 2000, S.A. 2005.
- TOMÁS MALLÉN, Beatriz: *El derecho fundamental a una buena administración*, INAP. Madrid, 2004.
- TREVIÑO, L.K.: «Business Ethics and the Social Sciences», en *A Companion of the Business Ethics*, 2^a Ed. Blackwell, Oxford, 2002, págs. 218-230.
- VILLORIA MENDIETA, Manuel: *Ética pública y corrupción: Curso de ética administrativa*, editorial Tecnos S.A., Madrid, 2000.
- «Políticas y prácticas para gestionar los conflictos de interés en Europa: una visión comparada», curso «Ética y gobernanza», Instituto Aragonés de Administración Pública, 2007.
- «Sobre el concepto de ética pública y su gestión en la Administración española», en *Administración & Ciudadanía*, Vol. 2, nº 2, 2007, págs. 171-191.